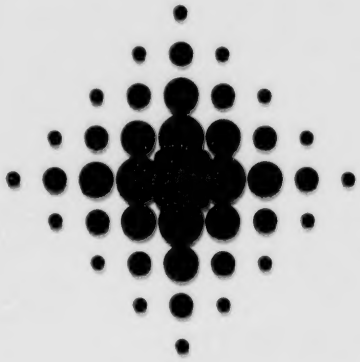
20

Recherche

Le droit des services de santé et des services sociaux: évolution 1981-1987

Andrée Lajoie,
Patrick A. Molinari,
Louise-Hélène Richard



COMMISSION D'ENQUÊTE
SUR LES SERVICES DE SANTÉ
ET LES SERVICES SOCIAUX

Québec

20
Recherche

Le droit des services de santé et des services sociaux: évolution 1981-1987

Andrée Lajoie,
Patrick A. Molinari,
Louise-Hélène Richard

Ce document a été préparé dans le cadre du programme de recherche de la Commission d'enquête sur les services de santé et les services sociaux qui en a autorisé la publication, sur recommandation de son comité scientifique. Les idées qui y sont exprimées ne traduisent pas nécessairement celles de la Commission. Le contenu et la forme - présentation, correction de la langue - relèvent de la seule et entière responsabilité des auteurs et auteures.

Cette publication a été produite par
Les Publications du Québec
1279, boul. Charest Ouest
Québec G1N 4K7

Conception graphique de la couverture:
Verge, Lebel associés inc.

(C) Gouvernement du Québec

Dépôt légal - 4e trimestre 1987
Bibliothèque nationale du Québec
Bibliothèque nationale du Canada
ISBN 2-551-08466-0

LE DROIT DES SERVICES DE SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX : ÉVOLUTION 1981-1987

ANDRÉE LAJOIE

PATRICK A. MOLINARI

L. HÉLÈNE RICHARD

AVEC LA COLLABORATION DE:

Jacques David

Sylvie Milette

Anik Trudel

CENTRE DE RECHERCHE EN DROIT PUBLIC

FACULTÉ DE DROIT

UNIVERSITÉ DE MONTRÉAL

20
Recherche

L'organisation interne des établissements de santé et de services sociaux: modifications et mutations de 1981 à 1987

Louise-Hélène Richard,
Patrick A. Molinari

UNIVERSITÉ DE MONTRÉAL

FACULTÉ DE DROIT

CENTRE DE RECHERCHE EN DROIT PUBLIC

L'ORGANISATION INTERNE DES ÉTABLISSEMENTS DE SANTÉ ET DE SERVICES SOCIAUX : MODIFICATIONS ET MUTATIONS DE 1981 À 1987

RAPPORT I

Louise-Hélène RICHARD

Patrick A. MOLINARI

Mars 1987

Ce rapport a été préparé à la demande de la Commission d'enquête sur la santé et les services sociaux (ROCHON)

L'équipe du Centre de recherche en droit public est constituée de :

Andrée LAJOIE
Patrick A. MOLINARI
chercheurs principaux

L. Hélène RICHARD
chercheur

Jacques DAVID
Sylvie MILETTE
Anick TRUDEL
assistants de recherche

Le Centre de recherche en droit public ne donne aucune approbation ni improbation aux opinions émises par ses chercheurs dans leurs études; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

TABLE DES MATIÈRES

Page

INTRODUCTION 1

NOTIONS PRÉLIMINAIRES 12

1. L'ÉVOLUTION DU CADRE STRUCTUREL DES ÉTABLISSEMENTS 15

1.1 Le conseil d'administration 15

1.2 Le comité consultatif à la direction générale 20

1.3 Les directions 22

1.4 Le conseil des médecins, dentistes et pharmaciens et ses comités 24

1.4.1 Le conseil des médecins, dentistes et pharmaciens ... 24

1.4.2 Les comités du C.M.D.P 28

1.5 La départementalisation clinique 32

1.6 Le département de pharmacie 39

1.7 Le service médical et le service de pharmacie 40

2. L'ÉVOLUTION DES RAPPORTS DE GESTION INTERNE DES ÉTABLISSEMENTS .. 42

2.1 Les organes de direction générale 42

2.1.1 Le conseil d'administration 43

2.1.2 Le comité consultatif à la direction générale 47

2.2 Les organes de prestation de soins 48

2.2.1 Le conseil des médecins, dentistes et pharmaciens et ses comités 49

2.2.2 Les départements cliniques 51

2.2.3 Le service médical et le service de pharmacie 69

CONCLUSION 74

INTRODUCTION

À peine plus de quinze années après la mise en place, au Québec, d'un système de prestations de services de santé, inspiré des recommandations de la Commission d'enquête Castonguay-Nepveu, les problèmes soulevés par le secteur de la santé et des services sociaux atteignent aujourd'hui un degré qui impose une réévaluation du réseau des affaires sociales.

Le cadre normatif du secteur de la santé n'a évidemment pas échappé à la dynamique du milieu. De fait, les textes législatifs et réglementaires ont été, et sont encore, le terrain privilégié d'une succession de modifications provoquant l'évolution rapide du droit de la santé qu'il est précisément notre propos d'étudier. Ces nombreuses modifications visent plusieurs facettes qu'il est permis de regrouper en cinq thèmes : l'organisation interne des établissements, la structuration du réseau, l'évolution du statut professionnel, le contrôle des activités professionnelles et le droit aux services.

Précisons cependant que, si le découpage des thèmes a le mérite de permettre le regroupement des idées maîtresses de l'évolution du droit, il faut reconnaître que ces thèmes, intimement liés entre eux pour former un tout, ne constituent pas des cloisons étanches. De nombreuses modifications présentent en effet des incidences sur un double plan. Il devient

alors opportun de les aborder à l'occasion de l'étude de différents thèmes selon qu'on les considère sous un angle ou un autre. Ainsi, il ne sera pas étonnant de trouver sur un point donné des références à des analyses ultérieures.

Cette première étude propose une analyse de l'évolution des structures internes des établissements. Nous orientons donc notre réflexion sur les modifications ayant plus spécifiquement un impact sur la gestion interne des établissements locaux constituant le réseau. Les principales normes juridiques qui nous concernent de façon immédiate sont énoncées dans la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* [1] et ses règlements [2]. Ces textes retiendront donc particulièrement notre attention. Par ailleurs, les lois connexes [3] occupent dans cette perspective un rang secondaire : elles seront discutées, le cas échéant, lors de commentaires ponctuels.

---

(1) L.R.Q., c. S-5.

(2) Particulièrement le *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements*, Décret 1320-84, (1984) 116 G.O. II, 2745, tel que modifié par Décret 545-86, (1986) 118 G.O. II, 1310.

(3) *Loi sur l'assurance-hospitalisation*, L.R.Q., c. A-28; *Loi sur l'assurance-maladie*, L.R.Q., c. A-29; *Loi sur la commission des affaires sociales*, L.R.Q., c. C-34; *Loi assurant l'exercice des droits des personnes handicapées*, L.R.Q., c. E-20.1; *Loi sur la protection de la jeunesse*, L.R.Q., c. P-34.1; *Loi sur la protection de la santé publique*, L.R.Q., c. P-35; *Loi sur la protection du malade mental*, L.R.Q., c. P-41; *Loi sur les services de garde à l'enfance*, L.R.Q., c. S-4.1. Il est à noter que la plupart de ces lois concernent de façon générale le droit des bénéficiaires aux services de santé et aux services sociaux.

Depuis la parution, en 1981, du *Traité de droit de la santé et des services sociaux* [4], seul ouvrage québécois livrant les grands traits du droit de la santé, la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* [5] et sa réglementation d'application ont fait l'objet de grands bouleversements. En effet, soulignons, du seul point de vue quantitatif, que cette loi a été modifiée à non moins de treize reprises [6] sans compter le remaniement majeur de l'appareil réglementaire.

Les nombreuses modifications ainsi apportées au fil des six dernières années sont évidemment d'inégale importance. Dans les quelques pages qui suivent, notre propos est de dégager les grands axes de l'évolution législative et réglementaire de ces textes sans par ailleurs nous attarder à l'étude de chacune des modifications dans leur spécificité. Cette démarche introductive vise à offrir un profil d'ensemble des orientations qui caractérisent les principaux changements.

Avant d'entreprendre la description des jalons de l'évolution du texte législatif principal, mentionnons que, parmi l'ensemble des lois modificatrices, il en est qui méritent d'être soulignées.

---

(4) Andrée LAJOIE, Patrick A. MOLINARI et Jean-Marie AUBY, *Traité de droit de la santé et des services sociaux*, Montréal, Les Presses de l'Université de Montréal, 1981, 1261 p.

(5) Précitée, note 1.

(6) L.Q. 1981, c. 22; L.Q. 1982, c. 21, c. 52 et c. 58; L.Q. 1983, c. 38, c. 41 et c. 54; L.Q. 1984, c. 27 et c. 47; L.Q. 1985, c. 21 et c. 23; L.Q. 1986, c. 57 et c. 58. Ajoutons le Projet de loi 142, 1ère session, 33e législature, non en vigueur.

La première est celle adoptée à la toute fin de 1981 [7] et généralement désignée par l'expression "Loi 27". Cette loi édicte des changements fondamentaux et prend à plusieurs égards l'allure d'une véritable réforme.

Pour sa part, le chapitre 47 des Lois de 1984 [8] apporte des modifications importantes quoique leur apanage ne soit pas de véhiculer ou d'introduire de nouvelles notions ou de nouveaux concepts mais plutôt de procéder à l'ajustement, l'intégration ou la régularisation du mouvement déjà amorcé en 1981.

À ces deux lois, ajoutons les modifications législatives récentes, introduites par le chapitre 57 des Lois de 1986 qui, bien que peu nombreuses, rendent compte d'orientations majeures au plan des activités médicales et dentaires.

---

(7) L.Q. 1981, c. 22, entrée en vigueur le jour de sa sanction soit le 19 décembre 1981.

(8) L.Q. 1984, c. 47, sanctionnée le 21 décembre 1984. Notons le caractère rétroactif de la plupart des articles modifiant la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*. Le législateur québécois a jugé nécessaire de prévoir un effet rétroactif qui remonte au 10 août 1983 dans tous les cas où on pouvait douter de la légalité de certaines démarches réglementaires déjà inscrites dans le processus juridique au moment de l'adoption de la loi modificatrice. On a ainsi validé rétroactivement la publication du *Projet de règlement sur l'organisation et l'administration des établissements* [(1983) 115 G.O. II, 3693 devenu le Décret 1320-84]. N'eut été de cette mesure rétroactive édictée à l'article 228 de L.Q. 1984, c. 47, il aurait, en effet, fallu conclure à l'illégalité de bon nombre des dispositions contenues dans le Décret 1320-84 (précité, note 2). L'effet rétroactif des dispositions édictant des pouvoirs réglementaires a ainsi validé à rebours les textes réglementaires dont le processus d'adoption ne respectait pas la suprématie de la loi, le principe de la hiérarchie des normes.

Quant à la réforme réglementaire, élaborée pour grande partie en 1984, elle est caractérisée par le morcellement de l'ancien *Règlement d'application de la Loi sur les services de santé et les services sociaux* [9] dont l'attribut principal était de compter un important nombre de dispositions (quelque 400 articles) couvrant à toutes fins pratiques tous les sujets pour lesquels le gouvernement détenait une habilitation réglementaire. Les diverses matières touchées par ce règlement ont été, pour quelques unes, rapatriées dans la loi alors que la majorité d'entre elles ont fait l'objet de nouveaux textes réglementaires auxquels sont de plus venus se greffer une série de textes sans antécédents. L'effet manifeste de ce remaniement a été d'étoffer considérablement l'appareil réglementaire réservant désormais au Règlement d'application [10] une portée largement diminuée. Parmi la nouvelle génération de règlements, soulignons particulièrement l'adoption du *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements* [11] qui propose un réaménagement fondamental du cadre juridique de la gestion interne des établissements.

Bref, la lecture de l'ensemble des modifications législatives et règlementaires révèle que l'organisation des ressources internes des établissements semble avoir été une préoccupation constante du législateur et du gouvernement au cours des six dernières années.

---

(9) R.R.Q. 1981, c. S-5, r. 1 et ses modifications dont la liste apparaît à la page 5 du rapport technique.

(10) *Ibid.* Ce titre abrégé désigne le *Règlement d'application de la Loi sur les services de santé et les services sociaux.*

(11) Précité, note 2.

Outre les quelques modifications à caractère plutôt organique concernant les autorités centrales des établissements telles la disparition dans les centres hospitaliers des membres du conseil d'administration représentants les usagers [12] ou encore, l'implantation d'un comité consultatif à la direction générale [13], nous identifions une série de modifications ayant un impact direct sur les activités quotidiennes des établissements.

Au premier plan, notons l'encadrement progressif des activités médicales et dentaires, considéré comme un des points névralgiques de l'organisation des ressources internes des établissements.

Soulignons d'abord que la départementalisation clinique dans les centres hospitaliers gagne de l'importance à plusieurs égards. Cette structure interne constitue en effet le pivot autour duquel s'articulent plusieurs modifications structurant considérablement les activités professionnelles, médicales et dentaires, hospitalières.

Ainsi, l'attribution de fonctions définies aux chefs de départements cliniques [14] a eu de nombreuses conséquences. Dans une perspective

(12) L.Q. 1981, c. 22, art. 61 modifiant l'article 79 L.S.S.S.S. (L'utilisation de cette abréviation désigne la *Loi sur les services de santé et les services sociaux.)*

(13) Art. 16-17 du Règlement, précité, note 2. (Le mot "Règlement" employé seul réfère au *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements).*

(14) L.Q. 1981, c. 22, art. 55 introduisant les articles 71.1 et 71.2 L.S.S.S.S.

globale, elles ont eu pour effet d'introduire une nouvelle filière d'autorité hiérarchique dont le chef de département clinique constitue l'élément principal, surveillant, d'une part, sous l'autorité du directeur des services professionnels, l'utilisation des ressources [15] et d'autre part, sous l'autorité du conseil des médecins, dentistes et pharmaciens, certaines activités professionnelles exercées à l'intérieur du département [16]. À cet égard, l'apparition des nouveaux concepts de règles de soins [17], de règles sur l'utilisation des ressources [18] et de sanctions administratives [19] soulève de nombreuses difficultés qui s'ajoute à celle, plus fondamentale encore, résultant de l'absence d'une notion précise de département clinique.

De plus, la place qu'occupent les départements cliniques dans le plan d'organisation, principal instrument structurant de l'organisation interne d'un établissement, s'accroît. À cet égard, soulignons notamment l'obligation pour les centres hospitaliers de spécifier au plan d'organisation le nombre de médecins et de dentistes pouvant exercer leur profession dans chacun des départements cliniques de l'établissement [20].

---

(15) *Loi sur les services de santé et les services sociaux*, précitée, note 1, art. 71.1.

(16) *Id.*, art. 71.2.

(17) *Id.*, art. 71.2 (2°).

(18) *Id.*, art. 71.1 (2°).

(19) *Ibid.*

(20) L.Q. 1981, c. 22, art. 53 modifiant l'article 70 L.S.S.S.S.

Cette limite numérique d'effectifs médicaux et dentaires produit des effets considérables puisqu'elle constitue dorénavant un motif de refus de candidature d'un médecin ou dentiste requérant un statut à l'intérieur du centre hospitalier [21].

Notons que, plus récemment, la volonté politique d'encadrer les activités médicales et dentaires a franchi les portes des établissements locaux pour atteindre une dimension régionale en octroyant aux conseils régionaux de la santé et des services sociaux une fonction d'élaboration de plans régionaux d'effectifs médicaux et dentaires [22]. Si cette nouvelle vocation des C.R.S.S.S. trouve une justification dans le souci qu'ont les organismes centraux de mieux répartir les ressources tant humaines que financières et matérielles dans l'ensemble du réseau, il ne faut pas négliger l'impact considérable que cela entraînera sur l'organisation des ressources internes des établissements et, évidemment, sur l'activité même des professionnels.

Pour terminer ce volet de l'organisation interne des établissements, mentionnons l'adjonction des pharmaciens au conseil des médecins et dentistes [23], curiosité qui confère dorénavant à ces professionnels un statut hybride empruntant certains attributs au statut

---

(21) L.Q. 1981, c. 22, art. 89 modifiant l'article 130 L.S.S.S.S.

(22) L.Q. 1986, c. 57, art. 2 ajoutant l'article 70.0.2 L.S.S.S.S.

(23) L.Q. 1981, c. 22, art. 77 modifiant l'article 111 L.S.S.S.S.

particulier dont jouissent les médecins et dentistes hospitaliers alors que d'autres caractéristiques les associent aux employés professionnels (infirmières, physiothérapeutes, etc.) de l'établissement.

S'il s'est principalement fait sentir dans les centres hospitaliers, le mouvement d'encadrement des activités professionnelles a également eu des répercussions dans les centres d'hébergement où on assiste à l'implantation d'un service médical [24] et d'un service de pharmacie [25] structurant ainsi la dispensation des soins médicaux et des services pharmaceutiques à l'intérieur de tels établissements.

Ces commentaires complètent les grands traits de l'évolution de l'organisation interne proprement dite des établissements. Ces établissements évoluant dans un réseau, il nous paraît cependant utile d'évoquer très brièvement les principaux changements au chapitre de la structuration du réseau dans son ensemble, changements qui pourraient éventuellement avoir des incidences sur les structures internes des établissements.

Outre les amendements à caractère purement structurel relatifs à la catégorisation [26] et à la typologie [27] des établissements, l'évolution

---

(24) Art. 79 du Règlement, précité, note 2.

(25) *Id.*, art. 82.

(26) L.Q. 1981, c. 22, art. 40 modifiant l'article 1 L.S.S.S.S.

(27) Art. 2 à 5 du Règlement, précité, note 2.

des textes législatifs et réglementaires concernant la structuration du réseau est empreinte d'une préoccupation relative à la rationnalisation des ressources financières et humaines jointe à une meilleure adaptation des services aux besoins de la population [28].

Pour atteindre ce dernier objectif et éliminer les obstacles à une ferme volonté de structurer le réseau des affaires sociales, le ministre de la Santé et des Services sociaux s'est vu octroyé le pouvoir de modifier le permis d'un établissement [29] ou encore, dans certaines circonstances, de recommander au gouvernement la fusion de deux établissements publics [30]. L'exercice de ces pouvoirs requérant l'intervention des C.R.S.S.S., le rôle de ces derniers prend une importance nouvelle, bien qu'il demeure essentiellement consultatif [31]. Le C.R.S.S.S., organe de communication entre le ministre, les établissements et le public [32] sera de fait appelé à exercer une mission d'appréciation de l'opportunité des projets ministériels fondés sur une perception large de la notion d'intérêt public [33].

---

(28) Voir art. 3 d) L.S.S.S.S.

(29) L.Q. 1981, c. 22, art. 92 introduisant l'article 139.1 L.S.S.S.S.

(30) L.Q. 1981, c. 22, art. 83 modifiant l'article 121 L.S.S.S.S.

(31) Voir les articles 139.1, al. 2 et 121, al. 2 L.S.S.S.S.

(32) Voir art. 18 b) L.S.S.S.S.

(33) Voir les articles 139.1, al. 2 et 121, al. 2 L.S.S.S.S.

D'ailleurs, de façon générale, on peut affirmer que le rôle accru des conseils régionaux de la santé et des services sociaux constitue une des caractéristiques principales de l'évolution du réseau des affaires sociales. Le mandat confié aux C.R.S.S.S. quant à la régionalisation des effectifs médicaux et dentaires dont nous traitions précédemment n'épuise pas leur nouvelle mission de planification : il faut y ajouter leur fonction relative aux critères d'admission, de sortie et aux politiques de transfert des bénéficiaires hébergés dans certains établissements [34].

Ces quelques éléments de l'évolution juridique concernant le réseau des affaires sociales, s'ils n'ont pas d'incidence immédiate sur les structures internes des établissements, impose des impératifs nouveaux à leurs gestionnaires. Bien qu'il soit impossible d'en ignorer l'impact sur la dynamique des établissements locaux, nos propos seront toutefois concentrés sur l'examen de l'évolution des normes juridiques affectant immédiatement les structures internes des établissements.

Nous proposons de diviser cette étude en deux parties : la première s'intéressera à l'évolution du cadre structurel, proprement dit, des établissements alors que la deuxième concernera plutôt les acteurs appelés à animer les structures. Cette dernière partie se subdivisera elle-même en deux sections traitant d'une part des organes de direction générale et d'autre part des organes de prestation des soins et services.

---

(34) L.Q. 1981, c. 22, art. 43 introduisant l'article 18.1 L.S.S.S.S.

NOTIONS PRÉLIMINAIRES

Avant d'entreprendre l'étude de l'évolution législative et réglementaire de l'organisation des ressources internes des établissements, exposons brièvement quelques notions préliminaires de classification des établissements.

La *Loi sur les services de santé et les services sociaux* prévoit l'existence d'établissements publics ou privés [35] divisés, selon un découpage des fonctions [36], en quatre catégories soit les centres locaux de services communautaires (C.L.S.C.), les centres hospitaliers, les centres de services sociaux (C.S.S.) et les centres d'accueil [37]. Il faut noter qu'avant 1981, la loi prévoyait une cinquième catégorie, les centres de réadaptation fonctionnelle [38], abolie par la Loi 27 [39]. Cette catégorie, introduite tardivement en 1977, ne semblait se justifier comme classe spécifique d'établissement ni par la spécificité des services offerts ni par

---

(35) Sur le caractère privé ou public des établissements, voir les articles 9 à 13 L.S.S.S.S.

(36) Notons d'ailleurs l'ambiguïté du découpage des fonctions rendant difficile l'identification d'une installation à une catégorie définie d'établissements selon la nature des services rendus.

(37) Art. 1 a) L.S.S.S.S.

(38) La définition des centres de réadaptation fonctionnelle était édictée à l'article 1 i) de L.R.Q. 1977, c. S-5 : "Une installation où l'on reçoit des personnes dont l'autonomie physique est diminuée au point qu'elles doivent recevoir des services intensifs de réadaptation pour une période définie".

(39) L.Q. 1981, c. 22, art. 40 (1°).

la clientèle à laquelle ils étaient destinés compte tenu de l'existence des centres hospitaliers et des centres d'accueil : elle n'aura subsisté en fait que quelques années et visé tout au plus quelques installations aujourd'hui catégorisées selon l'un ou l'autre de ces types d'établissements.

Les infrastructures de dispensation de services se répartissent ainsi selon les quatre catégories d'établissements énumérées et définies respectivement aux paragraphes g), h), j) et k) de l'article 1 de la Loi [40]. Si ces définitions n'ont pas été modifiées depuis 1981, la classification et la typologie des différentes catégories d'établissements ont, quant à elles, été entièrement renouvelées [41]. S'il ne convient pas d'en étudier les contours précis dans cette étude, on peut cependant énoncer brièvement les éléments qui présentent un intérêt pour l'analyse des structures internes des établissements, puisque certaines structures sont établies en fonction de cette classification. Ainsi, soulignons quelques normes réglementaires pertinentes soit l'article 2 du Règlement [42] établissant deux classes de centres hospitaliers : les centres hospitaliers de soins de courte durée et les centres hospitaliers

---

(40) Dans ce texte, le mot "Loi" employé seul réfère à la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*, précitée, note 1.

(41) Voir. art. 2 à 5 du *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements*, précité, note 2 en comparaison avec les anciens articles 40 à 43 du *Règlement d'application de la Loi sur les services de santé et les services sociaux*, précité, note 9.

(42) Précité, note 2.

de soins de longue durée (autrefois appelés de soins prolongés) [43] ainsi que l'article 3 répartissant les centres d'accueil en deux classes : les centres d'accueil d'hébergement et les centres d'accueil de réadaptation.

Les établissements composant le réseau des affaires sociales, la loi le mentionne expressément [44], sont des corporations au sens du Code civil. Cependant, l'autonomie que l'on associe généralement au concept de corporation se trouve, dans le cas de celles qui maintiennent de tels établissements, largement diminuée, particulièrement en ce qui concerne de leur organisation interne. Si les corporations privées jouissent d'une certaine discrétion administrative, notamment quant à la composition de leur conseil d'administration, les corporations publiques font, quant à elles, l'objet d'un encadrement encore plus strict.

L'évolution des textes législatifs et réglementaires de 1981 à aujourd'hui traduit-elle l'objectif de réduire davantage la liberté de manoeuvre des établissements de structurer leurs ressources internes ou est-elle plus simplement le résultat indirect de la mise en oeuvre d'une politique de rationalisation de l'ensemble des services de santé?

L'étude qui suit aborde cette double hypothèse en examinant d'abord les modifications formelles apportées aux structures des établissements pour ensuite analyser l'évolution de leur activité par le biais d'une approche plus fonctionnelle.

---

(43) L.Q. 1983, c. 54, art. 73, 74 et 75.

(44) Voir art. 68 L.S.S.S.S.

1. L'ÉVOLUTION DU CADRE STRUCTUREL DES ÉTABLISSEMENTS

Cette première partie est limitée à l'étude des structures internes ayant fait l'objet de modifications depuis 1981. Quant à celles qui n'ont subi aucun changement, le lecteur pourra se référer à la description qui en est faite dans le *Traité de droit de la santé et des services sociaux* [45].

Ainsi on trouvera sous le présent titre une description successive des aspects nouveaux, dans une perspective organique ou formelle, du conseil d'administration, du comité consultatif à la direction générale, des directions de l'établissement et enfin des structures dont les responsabilités sont liées aux activités professionnelles soit le conseil des médecins, dentistes et pharmaciens et ses comités, les départements cliniques, les départements de pharmacie ainsi que les services médicaux et de pharmacie.

1.1 Le conseil d'administration

Comme dans le cas de toute autre corporation, le conseil d'administration constitue l'organe décisionnel suprême d'un établissement. Concernant les conseils d'administration des corporations privées, les textes sont silencieux d'où la liberté dont elles jouissent de les

---

(45) *Op. cit. supra*, note 4.

constituer selon leur discrétion. Quant aux établissements publics, l'article 76 de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* édicte que leurs pouvoirs sont exercés par un conseil d'administration constitué conformément aux articles 78 à 82 de la Loi.

Cette disposition législative consacre un des aspects fondamentaux de la réforme de 1971 qui était de retirer aux corporations exploitant les institutions de santé leurs pouvoirs de gestion en les confiant dorénavant à un conseil d'administration dont la composition était prévue par la loi.

La composition des conseils d'administration des quatre catégories d'établissements a sensiblement évolué depuis 1981. Soulignons d'abord la disparition pour les centres hospitaliers, principaux établissements prestateurs des soins de santé, des deux sièges occupés par les représentants de l'assemblée des usagers [46]. Ce changement est la suite logique de la modification apportée à la notion d'"usager" dont l'utilisation est désormais réservée aux établissements de catégorie C.S.S. et C.L.S.C. [47]. Le retrait de ces sièges surprend lorsqu'on considère qu'un des principaux objectifs de la réforme de 1971 était précisément d'assurer la participation des prestataires de soins et que la mise en oeuvre de cet

---

(46) L.Q. 1981, c. 22, art. 61 remplaçant l'article 79 L.S.S.S.S.

(47) Voir L.Q. 1981, c. 22, art. 40 modifiant l'article 1 q) L.S.S.S.S.

objectif passait par leur présence au sein des conseils d'administration de tous les établissements publics [48].

En revanche, on peut noter la présence de deux personnes élues par le comité de bénéficiaires et choisies parmi ce comité [49], quoique ce principe de représentation n'offre, pour une double raison, aucune équivalence avec le modèle antérieur. D'une part, la formation des comités de bénéficiaires n'est obligatoire que dans les centres hospitaliers de soins de longue durée [50] ne garantissant ainsi aucune participation aux bénéficiaires dans les centres hospitaliers de soins de courte durée où aucun comité de bénéficiaires n'aurait été formé. Lors même qu'un centre hospitalier de soins de courte durée aurait prévu la mise sur pied d'un tel comité, la représentation de ce dernier au conseil d'administration est réduite à un siège. D'autre part, l'assemblée des usagers telle qu'elle existait avant 1981 et l'actuel comité de bénéficiaires ne constituent pas des collèges électoraux équivalents puisque, dans ce dernier cas, il n'est constitué que de cinq personnes.

---

(48) Voir Pierrette MULAZZI, "L'exercice du droit de participation dans les établissments" dans *Pour une approche critique du droit de la santé : Droit et matérialisation des politiques sociales*, ouvrage réalisé sous la direction de Andrée LAJOIE et Patrick A. MOLINARI, Montréal, Les Presses de l'Université de Montréal, 1986, (sous presse).

(49) Art. 79 a) L.S.S.S.S.

(50) Art. 118.1 L.S.S.S.S. introduit par L.Q. 1981, c. 22, art. 82. Soulignons qu'auparavant les comités de bénéficiaires étaient prévus à l'article 115 du Règlement d'application, précité, note 9.

Quant aux conseils d'administration des centres d'accueil, on y retrouve également deux membres des comités de bénéficiaires [51] lesquels se substituent aux deux adultes ou parents d'enfants, le cas échéant, recevant des services de l'établissement [52].

Soulignons cependant que l'assemblée des usagers bénéficie toujours des représentations auprès des conseils d'administration des C.S.S. et des C.L.S.C. quoique dans ces derniers établissements, le nombre des sièges réservés aux usagers passe de cinq à quatre [53].

Doit-on interpréter ce changement comme une renonciation par le législateur aux politiques qui animaient, au départ, la réforme de 1971? Par delà la rhétorique d'une participation plus active si elle est le fait d'usagers recourant de manière continue aux services de certaines catégories d'établissements et, sans ignorer le maquis judiciaire dans lequel se trouvait souvent entraînée la procédure d'élection des usagers, force est de constater un recul important de la politique de participation générale de tous les usagers.

---

(51) Voir art. 118.1 L.S.S.S.S. qui impose la formation d'un comité de bénéficiaires dans les centres d'accueil.

(52) L.Q. 1981, c. 22, art. 63 remplaçant l'article 82 L.S.S.S.S.

(53) Voir L.Q. 1981, c. 22, art. 60 remplaçant l'article 78 L.S.S.S.S. Voir le paragraphe a).

Il y a également lieu de constater, pour les centres hospitaliers, les centres d'accueil et les C.S.S., la diminution des sièges (de quatre à trois) réservés aux membres de la corporation sans but lucratif propriétaire des actifs immobiliers où s'exercent leurs activités [54]. Quant à elle, cette modification s'inscrit dans la poursuite des objectifs initiaux de la réforme qui visaient à retirer à la corporation propriétaire les pouvoirs de gestion de l'établissement. Outre qu'elle emporte une réduction numérique de la participation des membres de la corporation, cette modification n'entraîne par ailleurs aucun effet important sur leur pouvoir décisionnel puisque, de toute façon, ils ne bénéficiaient auparavant que de quatre sièges sur un total maximum variant de quinze à dix-huit selon le type d'établissement.

De nouveaux membres s'ajoutent par ailleurs aux conseils d'administration des établissements publics. Soulignons la présence d'une personne nommée par le conseil régional concerné parmi les membres des organismes bénévoles de la région [55]. De plus, on assure dorénavant la représentation d'établissements de toutes catégories qui seraient liés par contrat de services professionnels à l'établissement concerné [56].

---

(54) L.Q. 1981, c. 22, art. 61 et art. 63 remplaçant respectivement les articles 79, 81 et 82 L.S.S.S.S. Voir paragraphe j).

(55) L.Q. 1981, c. 22, art. 60-61-62-63. Voir les paragraphes b).

(56) *Id.* Voir respectivement les paragraphes g), h) et i), g), h) et i), f), g) et h) et enfin g), h) et i).

En terminant, notons que ces changements de composition, s'ils entraînent peu d'impact au strict niveau de l'exercice du pouvoir décisionnel, constituent néanmoins une rupture avec l'objectif de participation directe des usagers qui avait été assigné à la loi par ses promoteurs initiaux.

1.2 Le comité consultatif à la direction générale

Le *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements* prévoit la formation d'un comité consultatif à la direction générale [57], comité qui n'avait aucun pendant ni dans la loi ni dans le *Règlement d'application de la Loi sur les services de santé et les services sociaux*. Ce comité, de création juridique nouvelle, doit être constitué par le conseil d'administration de tout centre hospitalier [58].

Ayant pour unique fonction d'adresser, à la direction générale, des recommandations sur différentes questions exposées dans le règlement [59], le comité consultatif est composé de représentants de

---

(57) Voir l'article 16 du Règlement, précité, note 2.

(58) *Ibid.* Soulignons que si la création juridique obligatoire de tels comités est nouvelle, il en existait toutefois déjà dans plusieurs établissements.

(59) Voir l'article 17 du Règlement, précité, note 2.

l'administration soit du directeur général et de cadres supérieurs [60] désignés par le conseil d'administration ainsi que de personnes assumant des responsabilités dans l'organisation des activités médicales et dentaires soit des chefs de départements cliniques également nommés par le conseil d'administration, le président du conseil des médecins, dentistes et pharmaciens, le chef du département de santé communautaire et la personne responsable de la coordination de l'enseignement [61]. En outre, lorsque le comité travaille sur l'élaboration de recommandations concernant le plan d'organisation de l'établissement, il doit s'adjoindre un membre désigné par le conseil consultatif du personnel clinique [62].

---

(60) Cette expression n'est définie que dans le *Règlement sur certaines conditions de travail applicables aux cadres supérieurs et intermédiaires des conseils régionaux, des établissements publics et des établissements privés visés aux articles 176 et 177 de la Loi sur les services de santé et les services sociaux,* [(1985) 117 G.O. II, 1725 et ses modifications.] La définition est obscure parce qu'elle renvoie à une classification ministérielle.

(61) Voir l'article 16 du Règlement, précité, note 2, tel que modifié par Décret 545-86, (1986) 118 G.O. II, 1310, art. 5. Notons que le libellé de l'article 16 du Règlement ne nous permet pas de connaître le nombre précis de membres siègeant sur le comité. Il pourra varier à la discrétion du conseil d'administration. Soulignons de plus que le projet de *Règlement modifiant le Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements* publié dans (1986) 118 G.O. II, 1761 (non en vigueur), prévoit la participation du directeur des soins infirmiers (art. 1).

(62) Art. 17 (5°) du Règlement, précité, note 2.

1.3 Les directions

L'état du droit a considérablement évolué en ce qui concerne l'organisation des directions des établissements. Cette évolution est particulièrement manifeste dans le cas des centres hospitaliers.

Une première constatation s'impose : la suppression des normes réglementaires régissant cet aspect des structures internes des centres hospitaliers. En effet, alors que l'ancien *Règlement d'application de la Loi sur les services de santé et les services sociaux* comptait bon nombre de dispositions relatives aux modalités de fonctionnement des diverses directions des centres hospitaliers [63], la réforme réglementaire ne laisse aucune trace de ces normes.

La lecture comparative des deux textes réglementaires donne donc l'impression que le nouveau règlement emporte une grande simplification des structures. Cependant, s'il est juste de dire qu'au contraire de l'ancien règlement, le *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements* ne réfère aucunement aux directions qui y étaient décrites, on ne saurait ignorer l'importance du plan d'organisation comme élément structurant des centres hospitaliers; il est le véhicule normatif désigné pour décrire les directions et services d'un centre hospitalier [64]. Ainsi,

---

(63) Voir Règlement d'application, précité, note 9, art. 144 et ss.

(64) Art. 69 L.S.S.S.S.

réserve faite du plan d'organisation de chaque établissement, la simplification n'est qu'apparente.

Malgré l'omission dans le *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements* de dispositions prévoyant la possibilité de créer une direction du personnel [65], une direction des finances [66] ou un service des services auxiliaires [67], le plan d'organisation peut y pourvoir. D'ailleurs, on peut présumer que le seul fait de l'adoption du nouveau texte réglementaire n'a pas entraîné la modification spontanée des structures déjà en place.

Quant à la loi, elle se limite à imposer, outre la direction générale, la création de deux directions : la direction des soins infirmiers [68] et la direction des services professionnels [69]. La direction des services administratifs et celle des services hospitaliers sont toutes deux facultatives et leurs existences dépendent du plan d'organisation [70]. Il faudra donc se référer au plan d'organisation de chaque centre hospitalier pour connaître l'organisation de ses directions.

---

(65) Art. 145 et 152 du Règlement d'application, précité, note 9.

(66) Art. 145 et 150 du Règlement d'application, précité, note 9.

(67) Art. 151 du Règlement d'application, précité, note 9.

(68) Art. 115, al. 1 L.S.S.S.S.

(69) Art. 116 L.S.S.S.S.

(70) Art. 115, al. 2 L.S.S.S.S.

1.4 Le conseil des médecins, dentistes et pharmaciens et ses comités

Cette section aborde le volet organisation professionnelle de l'établissement, assurément l'aspect des structures internes le plus touché par l'évolution législative et réglementaire. Avant d'entreprendre l'étude des modifications apportées aux structures existantes, soulignons brièvement la disparition du conseil consultatif des professionnels prévu à l'ancien article 199 du Règlement d'application, disparition justifiée par le dédoublement manifeste de son rôle avec celui du conseil consultatif du personnel clinique [71]. De plus, le *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements* est silencieux sur la création du comité de l'enseignement imposée par le texte antérieur [72] lorsque l'établissement était lié par un contrat d'affiliation avec une institution d'enseignement. Le plan d'organisation pourra toutefois pallier cette absence.

1.4.1 Le conseil des médecins, dentistes et pharmaciens

La création d'un conseil des médecins, dentistes et pharmaciens (C.M.D.P.) est facultative dans tous les établissements où au moins deux médecins et un pharmacien y exercent leur profession. La constitution d'un tel conseil devient cependant obligatoire dans chaque centre hospitalier et

---

(71) Voir art. 108 et 109 L.S.S.S.S.

(72) Règlement d'application, précité, note 9, art. 193 et ss.

C.L.S.C. où exercent, respectivement, trois et cinq médecins ou dentistes [73].

Ainsi, si l'ancien texte législatif n'était pas clair à ce sujet, l'actuel article 111 de la Loi reconnaît la faculté de tous les établissements de créer un conseil des médecins, dentistes et pharmaciens [74]. Quant aux circonstances où la loi impose la formation d'un C.M.D.P. dans un C.L.S.C., on constate un accroissement, de trois à cinq, du nombre minimum de médecins ou dentistes y exerçant leur profession [75].

Outre ces modifications techniques aux conditions de formation du C.M.D.P., un changement fondamental a été introduit par la Loi 27 dans la composition même de ce conseil : il s'agit de l'intégration des pharmaciens aux membres du conseil [76].

Le C.M.D.P. est donc dorénavant composé de tous les médecins, dentistes et pharmaciens de l'établissement. Si, en ce qui concerne les centres hospitaliers, les professionnels doivent jouir du statut requis par

---

(73) Art. 111, al. 1 L.S.S.S.S.

(74) L.Q. 1981, c. 22, art. 77 remplaçant l'article 111 L.S.S.S.S.

(75) L.Q. 1984, c. 47, art. 173 remplaçant l'article 111 L.S.S.S.S.

(76) L.Q. 1981, c. 22, art. 77 remplaçant l'article 111 L.S.S.S.S., ajoutant l'alinéa 3 : "Ce conseil est composé également de tous les pharmaciens qui sont à l'emploi de l'établissement".

règlement pour être membre du C.M.D.P. [77], le *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements* rend l'accessibilité au conseil des médecins, dentistes et pharmaciens plus large que le texte qu'il a remplacé. En effet, tous les médecins, dentistes et pharmaciens jouissant d'un statut de membre actif, associé, conseil ou honoraire, enfin tous à l'exception des internes et résidents [78], font partie du C.M.D.P. alors que le Règlement d'application en réservait l'appartenance uniquement aux membres actifs [79]. Soulignons par ailleurs que le nouveau règlement réserve aux membres actifs le droit de vote aux assemblées du conseil [80].

L'intégration des pharmaciens au C.M.D.P. apparaît surprenante lorsqu'on compare le statut du pharmacien hospitalier avec d'une part celui des médecins et dentistes et d'autres part celui des employés professionnels de l'établissement. Si les pharmaciens se rattachent plus naturellement aux employés professionnels tels les infirmiers et infirmières, les physiothérapeutes, les ergothérapeutes, etc. notamment en raison de leur état de salarié avec toutes les incidences que cela comporte, en accédant au conseil des médecins et dentistes, les pharmaciens, détiennent maintenant un statut, tout à fait particulier, que l'on

---

(77) Art. 111, al. 2 L.S.S.S.S.

(78) Voir l'article 95 du Règlement, précité, note 2. Notons que les internes et résidents ont été privés de l'appellation "médecin" par la modification introduite dans L.Q. 1984, c. 47, art. 171.

(79) Art. 212 du Règlement d'application, précité, note 9.

(80) Voir l'article 96, al. 1 du Règlement, précité, note 2.

pourrait qualifier de mitoyen à mi-chemin entre les médecins et les dentistes et les employés professionnels.

Précisons que, curieusement, les conséquences concrètes de la décision politique d'adjoindre les pharmaciens au conseil des médecins et dentistes se sont manifestées dans un deuxième temps. En effet, la participation des pharmaciens aux activités du conseil des médecins et dentistes s'est matérialisée avec l'adoption de la loi modificatrice portant le numéro de chapitre 47 des Lois de 1984. Cette loi procède aux ajustements constituant, de fait, le prolongement nécessaire de la modification introduite en 1981.

Outre l'ajustement technique visant à changer l'appellation du conseil des médecins et dentistes pour conseil des médecins, dentistes et pharmaciens [81], soulignons que les pharmaciens ont été intégrés, quoique imparfaitement, au processus de nomination réservé traditionnellement aux médecins et dentistes souhaitant exercer dans un établissement hospitalier [82]. De plus, cette loi, complétée par une série de dispositions règlementaires [83], permet la participation des pharmaciens à divers

---

(81) L.Q. 1984, c. 47, art. 173.

(82) L.Q. 1984, c. 47, art. 175 et 177 modifiant les articles 129 et 130 de la Loi. Nous traiterons de cet aspect lors de l'analyse du thème concernant l'évolution du statut des professionnels.

(83) Voir art. 98 et ss. du Règlement, précité, note 2, tel que modifié par Décret 545-86, (1986) 118 G.O. II, 1310, art. 41 et ss.

comités du C.M.D.P. dont la plus importante est sans doute la possibilité qu'ils ont d'être désignés membres du comité exécutif [84].

Considérons maintenant l'évolution des comités du C.M.D.P.

1.4.2. Les comités du C.M.D.P.

Le conseil des médecins, dentistes et pharmaciens réalise le plus souvent les fonctions qui lui sont attribuées par la voie des divers comités qu'il peut ou doit constituer. L'article 114 de la Loi édicte le pouvoir du C.M.D.P. d'adopter des règlements pourvoyant à la création et au fonctionnement de comités.

En ce qui concerne particulièrement les centres hospitaliers, l'alinéa 2 du même article, inséré en 1981 [85], impose la constitution de certains comités déterminés par règlement. Le *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements* énumère à l'article 97 les comités qui doivent être formés - outre le comité exécutif, il s'agit du comité d'examen des titres, du comité d'évaluation médicale, dentaire et pharmaceutique et du comité de pharmacologie - alors que les articles suivants prévoient leur composition et leurs fonctions respectives.

---

(84) L.Q. 1984, c. 47, art. 173.

(85) L.Q. 1981, c. 22, art. 79.

Le comité exécutif du conseil des médecins, dentistes et pharmaciens constitue sans doute le comité le plus important puisqu'il est chargé d'exercer, de façon générale, tous les pouvoirs du C.M.D.P. [86]. À la différence des autres comités du C.M.D.P., la constitution du comité exécutif est prévue dans la loi [87]. Sa formation est imposée lorsque l'établissement compte plus de cinq médecins ou dentistes y exerçant leur profession. À cet égard, la loi actuelle n'introduit aucun élément nouveau.

Quant à sa composition, l'éligibilité des cinq membres devant être désignés par le C.M.D.P. est étendue aux pharmaciens [88]. Cette modification s'inscrit, tel que nous l'évoquions précédemment, dans le processus d'intégration des pharmaciens aux activités du conseil des médecins et dentistes. Jusqu'à récemment, on pouvait sur ce point constater une incompatibilité entre l'article 113 de la Loi autorisant la participation des pharmaciens au comité exécutif et l'article 96 du Règlement écartant expressément la possibilité pour un pharmacien d'être élu membre du comité exécutif. Les modifications apportées au règlement en mai 1986 ont réconcilié les deux textes en omettant précisément l'exception concernant les pharmaciens [89] éliminant ainsi la confusion sur la faculté des pharmaciens de participer au comité exécutif.

---

(86) Art. 113 L.S.S.S.S.

(87) *Ibid.*

(88) L.Q. 1984, c. 47, art. 173.

(89) *Règlement modifiant le Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements*, Décret 545-86, (1986) 118 G.O. II, 1310, art. 39.

Un autre effet des récentes modifications apportées au *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements* a été d'ajouter aux activités du comité d'évaluation médicale et dentaire un volet pharmaceutique **90**. La composition de ce comité a sensiblement évolué par rapport à ce qu'elle était dans le Règlement d'application **91**. Outre le fait que le nombre de membres du C.M.D.P. y siégeant sur une base régulière a été réduit de cinq à trois et que la présence d'un médecin spécialiste en anatomopathologie n'est obligatoire que lors de l'étude de dossiers de cas chirurgicaux ou de décès, le comité doit inviter un pharmacien lorsqu'il procède à l'évaluation de dossiers pharmaceutiques **92**.

De plus, soulignons que le *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements* ne prévoit plus expressément, comme le faisait le Règlement d'application, la possibilité pour le comité d'évaluation médicale, dentaire et pharmaceutique de former des sous-comités dont notamment un sous-comité de mortalité maternelle ou périnatale, de dossiers ou de tissus **93**.

---

(90) *Id.*, art. 43.

(91) Précité, note 9, art. 249.

(92) Art. 102 du Règlement, précité, note 2, tel que modifié par Décret 545-86, (1986) 118 G.O. II, 1310, art. 44.

(93) Voir l'article 248 du Règlement d'application, précité, note 9.

Quant au comité d'examen des titres et au comité de pharmacologie, ils n'ont connu que des changements mineurs de composition. Le premier ne compte plus sur la présence du directeur général ni sur celle du président du C.M.D.P [94] tandis que, dans le cas du deuxième, le chef du département de pharmacie est devenu le chef du service de pharmacie [95] en raison tout simplement de la réforme réglementaire convertissant l'ancien service de pharmacie des centres hospitaliers en département de pharmacie [96].

Enfin, avant d'entreprendre l'étude de la départementalisation des activités professionnelles, soulignons la disparition dans le *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements* du comité de séjour dont la formation était obligatoire dans l'ancien texte réglementaire [97]. Ce comité avait pour mission de proposer des critères d'admission et de durée de séjour des bénéficiaires [98]. Rappelons cependant que l'article 114 de la Loi permet au C.M.D.P. de prévoir la formation d'autres comités que ceux imposés par règlement.

---

(94) Voir l'article 99 du *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements*, précité, note 2 et l'article 215 du Règlement d'application, précité, note 9.

(95) Comparer l'article 104 du Règlement, précité, note 2 et l'article 260 du Règlement d'application, précité, note 9.

(96) Comparer l'article 75 du Règlement, précité, note 2 et l'article 160 du Règlement d'appliction, précité, note 9.

(97) Voir art. 246 du Règlement d'application, précité, note 9.

(98) *Id.*, art. 247. La détermination des critères d'admission et de sortie et des politiques de transfert relève dorénavant des conseils d'administration des établissements (art. 6 du Règlement, précité, note 2).

1.5 La départementalisation clinique

C'est le modèle de la départementalisation et de la division en services qui caractérise l'organisation interne des centres hospitaliers : ce modèle reflète une pratique de gestion administrative et, à cet égard, le texte législatif y réfère simplement. Au strict plan de la technique qui consiste à répartir les fonctions essentielles à la bonne marche des établissements, on sait que l'encadrement juridique est plutôt lâche et autorise le recours à la science du management pour atteindre les objectifs recherchés.

Or, en raison de ce qu'on a dit être la dichotomie des structures internes des centres hospitaliers, l'intégration des activités scientifiques, médicales et dentaires, dans un modèle à tous égards cohérent, pose problème. En effet, si la formation des départements cliniques, qu'il faut distinguer des départements qu'on pourrait qualifier d'administratifs, ne constitue pas un élément nouveau de la structure interne des centres hospitaliers [99], les nouvelles affectations que les normes récentes leur assignent suscitent des interrogations complexes.

---

(99) L.Q. 1974, c. 42, art. 18.

À celles-ci on ne saurait trouver de réponse satisfaisante dans les textes législatifs [100] et réglementaires [101] ni, probablement, dans les plans d'organisation qui constituent le cadre structurel des centres hospitaliers [102] et qui déterminent la répartition de l'ensemble de leurs activités, cliniques [103] et administratives. En bref, c'est l'interaction entre ces deux catégories d'activités et l'existence des rapports qu'elles entretiennent nécessairement dans le fonctionnement quotidien des centres hospitaliers qui sont ignorées par les textes juridiques.

Dans cette perspective, l'absence dans la loi et les règlements d'une notion précise de département clinique rend difficile l'interprétation de ces textes. Il est pourtant utile de cerner cette notion notamment aux fins d'identifier les professionnels qui composent chaque département clinique. Cette démarche devient au surplus essentielle lorsqu'on considère que l'inobservation de certaines règles du département clinique est susceptible d'entraîner l'imposition de sanctions.

L'article 66 du Règlement réfère au département clinique comme au lieu de rattachement de chaque discipline médicale. L'article 67, pour sa

---

(100) Voir notamment les articles 71 à 71.4 L.S.S.S.S.

(101) Voir notamment les articles 66 à 72 du Règlement, précité, note 2.

(102) Art. 69 et 70 L.S.S.S.S.

(103) Notons que les services cliniques auxquels on réfère à l'article 70 de la Loi ne constituent en fait que des divisions des départements cliniques.

part, y réfère comme au lieu de rattachement de certaines activités ayant trait à la médecine générale. L'article 70 confirme quant à lui le caractère multidisciplinaire que peut présenter un département clinique. Il se dégage de la lecture de ces dispositions que la départementalisation constitue une opération de découpage disciplinaire dont le degré dépend essentiellement de la réalité clinique de chaque centre hospitalier. Ainsi, la notion de département clinique n'est pas associée d'abord à un lieu physique. Si, par ailleurs, cette approche abstraite peut parfois se confondre à la réalité physique d'un centre hospitalier où il est possible de localiser un département clinique, elle interdit toutefois qu'une activité médicale s'exerçant à l'extérieur des limites physiques du département ne puisse s'y rattacher. Elle permet donc de soutenir logiquement que toute activité médicale d'un centre hospitalier doit relever d'un des départements cliniques qui y sont établis.

Ceci étant, le problème qui se pose ensuite est celui de connaître les critères de rattachement d'un médecin ou un dentiste à un département clinique. Un département clinique est-il limitativement composé des médecins et dentistes qui détiennent des privilèges dans ce département [104]? Se compose-t-il plus largement de tous les médecins ou dentistes appelés à poser ou posant effectivement des actes médicaux relevant de la discipline médicale couverte par le département? La question est plus pertinente qu'elle ne le paraît à première vue puisque la

---

(104) Voir art. 100 (2°) du Règlement, précité, note 2.

loi, évoquant l'idée d'appartenance des médecins et dentistes à un département, y rattache certaines incidences. D'abord, l'article 71 de la Loi relatif à la nomination du chef de département clinique impose la consultation des médecins et dentistes "oeuvrant dans le département". Mais là où les conséquences de l'appartenance à un département peuvent devenir plus exigeantes, c'est par l'application de l'article 71.1 conférant au chef de département clinique le pouvoir de coordonner les activités des médecins et dentistes de son département (1°) et d'informer le directeur des services professionnels de l'inobservance, par un médecin ou un dentiste de son département, des règles sur l'utilisation des ressources (3°). Sur ce dernier aspect, autrement posée, la question devient celle de savoir à qui s'adressent les règles sur l'utilisation des ressources d'un département clinique donné et incidemment, quels sont les professionnels susceptibles de se voir imposer des sanctions, en cas de contravention de leur part aux règles sur l'utilisation des ressources d'un département clinique donné [105]. Relevant plutôt d'une discussion sur les fonctions et les pouvoirs du chef de département clinique, ces questions seront abordées dans la deuxième partie de la présente étude.

À l'absence d'une notion définie de département clinique s'ajoute l'imprécision des nouveaux concepts introduits, en 1981, par la Loi 27 qui attribue des nouvelles fonctions aux chefs de départements cliniques : gestion des ressources, règles sur l'utilisation des

---

(105) Art. 71.1 (2°) L.S.S.S.S.

ressources, sanctions administratives et règles de soins [106]. L'imprécision de ces nouvelles notions contribue à faire du département clinique une structure dont les contours et les modalités de fonctionnement sont particulièrement imprécis.

Abordons maintenant les départements dont la création est prévue par règlement.

Le *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements* impose la formation, dans les centres hospitaliers de soins de courte durée, de trois départements cliniques : un département clinique de médecine générale [107], un département clinique de radiologie [108] et un département clinique de laboratoires de biologie médicale lequel doit comprendre, entre autres, l'anatomopathologie, la biochimie, l'hématologie et la microbiologie s'il n'existe pas de département distinct pour ces disciplines [109]. Tel que nous le mentionnions précédemment, la création des autres départements cliniques de l'établissement relève de sa discrétion de les prévoir dans son plan d'organisation.

---

(106) Voir les articles 71.1. et 71.2 L.S.S.S.S.

(107) Art. 68 du Règlement, précité, note 2.

(108) *Id.*, art. 69.

(109) *Id.*, art. 70.

Soulignons que l'ancien texte réglementaire rendait obligatoire, en plus des départements de santé communautaire ou de médecine générale [110] et de radiologie [111], la formation de départements de médecine [112] et de chirurgie [113]. La création d'un département de biologie médicale était cependant facultative tout comme pour certains autres tels les départements d'obstétrique, de médecine physique, de psychiatrie et de chirurgie dentaire [114].

Les départements de radiologie et de laboratoires de biologie médicale ne présentent pas de particularités sinon quant au fait que le directeur des services professionnels puisse nommer une autre personne que

---

(110) Voir les articles 174 à 181 du Règlement d'application, précité, note 9. Soulignons qu'un département de médecine générale n'était constitué que lorsque la formation d'un département clinique de santé communautaire assumant les services de médecine générale n'était pas imposé par l'article 174 du Règlement d'application. La version actuelle des textes réglementaires (art. 73-74 du Règlement, précité, note 2) ne permet pas de considérer le département de santé communautaire comme un département clinique mais plutôt comme un département de type administratif. Les soins dispensés par ce département n'étant pas liés à un seul établissement mais à plusieurs établissements de diverses catégories, nous réservons nos commentaires lors de l'étude portant sur la structuration du réseau.

(111) *Id.*, art. 182.

(112) *Ibid.*

(113) *Ibid.*

(114) Voir l'article 184 du Règlement d'application, précité, note 9.

le chef de département clinique pour gérer une partie ou la totalité des ressources du département [115].

La constitution obligatoire des départements de médecine générale mérite quant à elle quelques commentaires. Ce n'est certes pas la notion de département de médecine générale qui est nouvelle : elle existait déjà sous l'ancien règlement. L'aspect nouveau, c'est plutôt l'extension de l'obligation de créer un tel département dans la quasi-totalité des centres hospitaliers de soins de courte durée du Québec puisque l'annexe IV du Règlement ne dispense de cette obligation que six centres hospitaliers tous destinés à des clientèles particularisées.

Quant à la détermination du champ des activités médicales couvertes par le département de médecine générale, l'article 67 alinéa 2 du Règlement nous renseigne. Cet article édicte que le département assume, outre les soins de longue durée, les responsabilités de soins primaires fournis aux services d'urgence et de consultations externes de soins généraux. Pour chacune de ces catégories, il existe une zone floue eu égard au champ de la médecine spécialisée. Ainsi, la notion de soins de longue durée peut être applicable tout autant à la médecine générale qu'à la médecine spécialisée. Et qu'en est-il des soins primaires dispensés au

---

(115) Voir l'article 71.1, al. 2 L.S.S.S.S. et les articles 69 et 70 du Règlement, précité, note 2. Sur la désignation d'une personne responsable de la gestion des ressources dans ces départements, voir *supra*, p. 58 et ss.

service d'urgence? Comment les définir sans recouper le champ de la médecine spécialisée?

La départementalisation clinique soulève ainsi plusieurs questions dont les réponses ne se trouvent pas dans les textes juridiques.

1.6 Le département de pharmacie

Dans les centres hospitaliers, les activités pharmaceutiques font également l'objet d'encadrement. Le *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements* impose dorénavant la constitution, dans le plan d'organisation de tout centre hospitalier de soins de courte durée, d'un département de pharmacie [116] dirigé par un pharmacien, chef de département [117]. Dans le cas d'un centre hospitalier de soins de longue durée, on prévoit une alternative à la création d'un département de pharmacie : celle de confier à un pharmacien les responsabilités qui autrement seraient confiées au chef [118].

Il convient de signaler que le Règlement d'application prévoyait auparavant l'existence d'un service de pharmacie [119], considéré comme un

---

(116) Art. 75 du Règlement, précité, note 2.

(117) *Id.*, art. 76.

(118) *Id.*, art. 75, al. 2.

(119) Art. 160 du Règlement d'application, précité, note 9.

service hospitalier tel le service de diététique et le service des archives. La transformation de l'ancien service de pharmacie en département de pharmacie témoigne de la volonté d'accorder un rang plus important aux activités pharmaceutiques à l'intérieur des centres hospitaliers.

Soulignons cependant que si l'exercice de la profession de pharmacien est chapeauté par un département de pharmacie, l'économie générale des textes législatifs et réglementaires ne permet néanmoins pas de considérer ce département comme un département clinique au sens des articles 71 et suivants de la Loi.

1.7 Le service médical et le service de pharmacie

Au contraire des autres catégories d'établissements, l'organisation interne des centres hospitaliers a traditionnellement fait l'objet de nombreuses dispositions législatives et réglementaires.

Le *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements* innove ainsi en prévoyant la mise sur pied de services médicaux [120] et de pharmacie [121] dans les centres d'accueil de classe hébergement. Les normes réglementaires qui imposent la constitution de ces

---

(120) Art. 79 du Règlement, précité, note 2.

(121) *Id.*, art. 82.

services confirment la politique du législateur d'encadrer les activités professionnelles exercées à l'intérieur des établissements de toute catégorie.

Quant à la gestion des activités médicales des centres d'hébergement, selon qu'on y compte moins ou plus de cinq médecins exerçant leur profession, les articles 79 et 80 du Règlement prévoient la nomination d'un médecin responsable des soins médicaux ou la formation d'un service médical lorsqu'un C.M.D.P. n'est pas institué.

D'autre part, la gestion des services pharmaceutiques dans les centres d'hébergement est assurée par la formation d'un service de pharmacie [122]. De la même façon que pour les départements de pharmacie dans les centres hospitaliers, le plan d'organisation peut suppléer à l'institution du service de pharmacie en confiant à un pharmacien les fonctions autrement assumées par le chef de service.

Finalement, soulignons l'existence d'un Projet de règlement prévoyant la création, dans le même type d'établissement, d'un service de soins de santé et d'assistance visant cette fois à procurer un encadrement aux soins infirmiers [123].

---

(122) *Ibid.*

(123) *Règlement modifiant le Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements* (projet), (1986) 118 G.O. II, 1761, art. 3.

2. L'ÉVOLUTION DES RAPPORTS DE GESTION INTERNE DES ÉTABLISSEMENTS

L'organisation interne des établissements ne dépend pas uniquement de la mise en place de diverses structures. Elle est intimement liée aux rôles assignés aux acteurs chargés de réaliser et orchestrer les missions attribuées à chacune de ces structures.

Cette seconde partie aborde donc l'étude des structures internes des établissements dans une perspective fonctionnelle, qui dépasse le cadre organique décrit en première partie du texte. Elle s'intéressera d'abord aux organes de direction générale pour ensuite traiter des organes prestateurs de soins.

2.1 Les organes de direction générale

Concentrant notre réflexion sur les structures dont les missions et fonctions ont évolué depuis 1981, nous limiterons nos commentaires, sous cette rubrique, à deux organes : le conseil d'administration, siège ultime du pouvoir décisionnel de tout établissement, et le comité consultatif à la direction générale, nouvellement introduit par le *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements*.

2.1.1 Le conseil d'administration

L'autonomie qui caractérise généralement l'exercice, par son conseil d'administration, des pouvoirs d'une corporation est largement restreinte dans le cas des établissements du réseau de la santé et des services sociaux. La latitude conférée aux établissements de structurer leurs ressources internes selon la réalité administrative et scientifique qui leur est propre - d'une part, par l'élaboration d'un plan d'organisation [124] et d'autre part, par l'adoption de normes internes [125] portant sur un grand nombre de sujets - n'est en réalité qu'apparente. En effet, leur marge de manoeuvre est considérablement réduite par d'importantes contraintes établies par des normes juridiques qui imposent un cadre beaucoup plus rigide qu'il ne paraît à prime abord.

Le plan d'organisation, conçu à l'origine comme un instrument flexible, comme le moyen privilégié d'exercice de la discrétion des organes de direction, est, à plusieurs égards, strictement balisé par un cadre juridique prédéterminé [126]. Quant à certaines structures qui relèvent encore théoriquement de la discrétion des établissements, c'est la mise en

---

(124) Art. 69 et 70 L.S.S.S.S.

(125) Art. 6 du Règlement, précité, note 2.

(126) Voir, à titre d'exemples : départements cliniques de médecine générale, de radiologie et de laboratoires de biologie médicale, art. 67, 69 et 70 du Règlement, précité, note 2, département de pharmacie, art. 75 du même règlement, nomination d'un directeur des soins infirmiers, art. 115 L.S.S.S.S., etc.

place de mécanismes d'approbation qui prennent le caractère de véritables mécanismes de contrôle du plan [127]. Ainsi, soulignons l'importante modification apportée à l'alinéa 2 de l'article 70 de la Loi conférant aux conseils régionaux le pouvoir d'apporter unilatéralement des modifications à la partie du plan d'organisation relative à la départementalisation clinique et aux effectifs médicaux et dentaires [128]. Cette modification emporte évidemment une brèche considérable dans l'autonomie des conseils d'administration de déterminer et moduler les structures départementales répondant aux orientations cliniques que l'établissement hospitalier s'est définies. Si l'ancien pouvoir d'approbation des conseils régionaux constituait un contrôle indirect de l'organisation clinique des centres hospitaliers, le récent pouvoir dont ils jouissent d'imposer des modifications à l'établissement autorise dorénavant une possibilité d'intervention directe.

Cette intervention unilatérale des conseils régionaux dans la structuration des activités médicales cliniques n'est d'ailleurs pas limitée aux centres hospitaliers mais vise également les centres d'accueil et les centres locaux de services communautaires. En effet, l'insertion de l'article 70.0.1 dans la Loi impose désormais aux établissements de ces

---

(127) Voir art. 70 L.S.S.S.S., le centre hospitalier doit faire approuver par le C.R.S.S.S. la partie du plan d'organisation décrivant les départements cliniques et spécifiant le nombre de médecins et dentistes pouvant y exercer leur profession.

(128) L.Q. 1986, c. 57, art. 1.

catégories de soumettre au C.R.S.S.S. la partie de leur plan d'organisation relative aux effectifs médicaux et dentaires. Tout comme pour les centres hospitaliers, le conseil régional l'approuve avec ou sans modification [129].

Outre cet accroissement du rôle des C.R.S.S.S. dans l'organisation clinique des établissements, soulignons, de façon générale, leur plus grande sujétion aux conseils régionaux notamment à deux niveaux. D'abord, au plan de l'accès des bénéficiaires aux services de santé, notons l'obligation des centres hospitaliers et des centres d'accueil de soumettre à l'approbation des C.R.S.S.S. leurs critères d'admission et de sortie ainsi que leurs politiques de transfert [130]. De plus, l'accès des bénéficiaires aux soins de longue durée, d'hébergement et de réadaptation [131], est désormais assujetti à un système régional d'admission, de sortie et de transfert auquel les établissements sont tenus d'adhérer [132].

---

(129) L.Q. 1986, c. 57, art. 2.

(130) L.Q. 1981, c. 22, art. 43 introduisant l'article 18.1, al. 1 L.S.S.S.S.

(131) À l'exception des services dispensés par les centres de réadaptation pour personnes handicapées physiques, les centres de réadaptation pour toxicomanes et les centres de réadaptation pour mères en difficulté d'adaptation.

(132) L.Q. 1983, c. 54, art. 72 introduisant l'alinéa deux de l'article 18.1 L.S.S.S.S. Voir également les articles 31 à 44 du Règlement, précité, note 2.

De plus, le Conseil régional de la santé et des services sociaux de la région de Montréal Métropolitain assume, de façon exclusive, l'établissement des critères d'admission et des politiques de transfert des bénéficiaires dans le but de répartir les cas d'urgence [133].

Enfin, l'intervention des conseils régionaux dans la gestion interne des établissements a récemment pris une nouvelle dimension. La mission des conseils régionaux concernant la régionalisation des effectifs médicaux et dentaires [134], dont on ignore encore les modalités d'exercice, affectera assurément la planification des activités professionnelles, médicales et dentaires, à l'intérieur de l'établissement.

De l'ensemble de ces modifications législatives relatives à l'organisation des ressources internes des établissements, une constante qualifie la portée des interventions : l'autonomie des conseils d'administration et, partant, des établissements, cède au profit d'un accroissement significatif des pouvoirs unilatéraux confiés aux conseils régionaux.

---

(133) L.Q. 1981, c. 22, art. 43 introduisant l'article 18.3 L.S.S.S.S. L'étendue des pouvoirs conférés au C.R.S.S.S. de la région Montréal Métropolitain sera discutée dans le rapport portant sur la structuration du réseau.

(134) L.Q. 1986, c. 57, art. 2 insérant l'article 70.0.2 L.S.S.S.S.

2.1.2 Le comité consultatif à la direction générale

La mission des comités consultatifs à la direction générale se limite à l'élaboration de recommandations portant sur certains sujets énumérés à l'article 17 du *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements.*

Institués dans chaque centre hospitalier, ces comités, caractérisés par leur collégialité médico-administrative [135], sont invités à se prononcer d'une part, sur la vocation de l'établissement - orientations, priorités d'actions et plan d'organisation - et d'autre part, dans une perspective de stricte gestion [136], sur les activités médicales et dentaires qui s'y exercent. Il se dégage de l'article 17 du Règlement que l'objectif visé par l'instauration obligatoire de ces comités est de réunir les principaux intervenants administratifs et scientifiques, afin de favoriser la formulation de recommandations éclairées conciliant les impératifs de gestion des ressources et les besoins de la population.

Il y a lieu de signaler que c'est au directeur général que doivent être transmises les recommandations formulées par le comité consultatif. Cette précision, apportée par un ajout récent à l'article 17

---

(135) Voir art. 16 du Règlement, précité, note 2.

(136) Le comité s'intéresse notamment à la répartition des lits, aux conséquences admnistratives et financières des activités médicales et dentaires des divers départements cliniques.

du Règlement [137], dissipe toute confusion quant à la possibilité d'adresser ces recommandations directement au conseil d'administration en évitant de laisser au directeur général l'initiative d'y donner suite selon qu'il estimera opportun. On aurait cependant tort de croire que l'apparente étanchéité suggérée par le texte réglementaire laisse échapper aux conseils d'administration les controverses ou divergences d'opinion exprimées au sein des comités consultatifs.

2.2 Les organes de prestation de soins

Dans le cadre précis de cette rubrique, les organes de prestation de soins désignent le conseil des médecins, dentistes et pharmaciens, les départements cliniques ainsi que les services médicaux et de pharmacie.

Au tout premier plan des changements apportés à ces structures depuis 1981, il faut placer l'attribution aux chefs de départements cliniques de fonctions nouvelles dont l'articulation avec leurs fonctions traditionnelles soulève un nombre important de difficultés.

Avant de concentrer notre attention sur cette question, livrons d'abord quelques commentaires sur l'évolution de la mission des conseils de médecins, dentistes et pharmaciens et leurs comités.

---

(137) Décret 545-86, (1986) 118 G.O. II, 1310, art. 6 modifiant l'article 17 du Règlement, précité, note 2.

En dernier lieu, nous décrirons l'encadrement juridique des services médicaux et de pharmacie récemment constitués dans les centres d'accueil d'hébergement.

2.2.1 Le conseil des médecins, dentistes et pharmaciens et ses comités

Le conseil des médecins, dentistes et pharmaciens (C.M.D.P.) a pour mission générale de s'assurer de la qualité des soins dispensés aux bénéficiaires. À cet effet, l'article 112 de la *Loi sur les services de santés et les services sociaux* énonce les responsabilités qui lui sont confiées. Malgré l'addition de quelques paragraphes à son premier alinéa à la fin de 1981 [138], on ne relève pas de véritables nouvelles fonctions outre celle reliée aux règles de soins et aux règles sur l'utilisation des ressources [139]. De fait, la plupart des ajouts législatifs sont tirés de l'ancien article 232 du Règlement d'application notamment ceux relatifs au contrôle de la distribution appropriée des services médicaux, dentaires et pharmaceutiques [140] et à l'établissement d'un système de garde permanent [141] : ces fonctions ont simplement été intégrées à l'article 112 de la Loi.

---

(138) L.Q. 1981, c. 22, art. 78 remplaçant l'article 112 L.S.S.S.S.

(139) Art. 112 (5°) L.S.S.S.S.

(140) Art. 112 (3°) L.S.S.S.S.

(141) Art. 112 (6°) L.S.S.S.S.

Cependant, si l'étendue des fonctions des C.M.D.P. a peu varié, leur champ d'application a été élargi pour inclure les activités pharmaceutiques de l'établissement [142] : ainsi les divers comités du C.M.D.P. doivent désormais intégrer un volet pharmaceutique à l'exercice de leurs fonctions [143].

En terminant ces commentaires sur les conseils des médecins, dentistes et pharmaciens, notons que la Loi 27 a ajouté à leur mission la prise en compte de la disponibilité des ressources de l'établissement [144]. Cette mesure énonce clairement l'intention du législateur de convier les gestionnaires des établissements à procéder à la recherche de l'équilibre entre les ressources disponibles et l'activité professionnelle des médecins, dentistes et pharmaciens. Cette invitation, que le texte législatif interdit du reste de refuser, est encore plus pressante à l'endroit des chefs de départements cliniques.

---

(142) L.Q. 1984, c. 47, art. 173 remplaçant l'article 112 L.S.S.S.S.

(143) Voir les articles 98, 100 et 103 du Règlement, précité, note 2, tels que modifiés par Décret 545-86, (1986) 118 G.O. II, 1310, art. 41, 42 et 45.

(144) L.Q. 1981, c. 22, art. 78 ajoutant un deuxième alinéa à l'article 112 L.S.S.S.S.

2.2.2 Les départements cliniques

La direction de chacun des départements cliniques est confiée à un chef nommé par le conseil d'administration après consultation des médecins et dentistes oeuvrant dans le département, du directeur des services professionnels et du conseil des médecins, dentistes et pharmaciens [145]. Ce mode de nomination du chef de département clinique n'a pas été modifié.

Il en va différemment des fonctions qu'il doit remplir. Alors que l'ancien texte réglementaire en confiait la description au plan d'organisation [146], la version actuelle de la loi consacre deux dispositions à leur définition [147]. Pour faciliter la lecture des commentaires qui suivent, il est utile d'en reproduire le texte *in extenso* :

> 71.1 Sous l'autorité du directeur des services professionnels du centre hospitalier, le chef de département clinique :
>
> 1° coordonne, sous réserve de l'article 112, les activités professionnelles des médecins et des dentistes de son département;
>
> 1.1° sous réserve du deuxième alinéa, gère les ressources de son département dans la mesure prévue par le plan d'organisation du centre hospitalier;
>
> 2° élabore, pour son département, des règles d'utilisation des ressources du centre hospitalier; ces règles peuvent prévoir des sanctions

---

(145) Art. 71 L.S.S.S.S.

(146) Art. 170 du Règlement d'application, précité, note 9.

(147) Art. 71.1 et 71.2 L.S.S.S.S.

administratives pour, notamment, limiter ou suspendre le droit d'un médecin ou d'un dentiste d'utiliser les ressources du centre hospitalier;

3° informe, le cas échéant, le directeur des services professionnels et le conseil des médecins, dentistes et pharmaciens de l'inobservation, par un médecin ou un dentiste de son département, des règles sur l'utilisation des ressources;

4° s'assure de la distribution des soins médicaux et dentaires dans son département.

Le chef du département clinique de radiologie et le chef du département clinique de laboratoires de biologie médicale gèrent les ressources de leur département clinique dans la mesure prévue par règlement ou, à défaut, par le plan d'organisation du centre hospitalier. Le gouvernement peut prévoir par règlement que la gestion d'une partie ou de la totalité des ressources du département clinique de radiologie ou du département clinique de laboratoires de biologie médicale est confiée par le directeur des services professionnels à une autre personne que le chef de ces départements cliniques.

Les règles d'utilisation des ressources doivent notamment prévoir qu'aucun lit ne peut être réservé à un médecin ou à un dentiste particulier pour des bénéficiaires traités par lui et, qu'en cas de nécessité, le directeur des services professionnels ou son représentant peut désigner un département ou un service dans lequel un lit doit être mis à la disposition d'un bénéficaire.

Les règles d'utilisation des ressources entrent en vigueur sur approbation par le conseil d'administration qui prend, au préalable, l'avis du conseil des médecins, dentistes et pharmaciens.

71.2 Sous l'autorité du conseil des médecins, dentistes et pharmaciens, le chef de département clinique :

1° surveille la façon dont s'exercent la médecine et l'art dentaire dans son département;

2° élabore, pour son département, des règles de soins médicaux et dentaires qui tiennent compte de la nécessité de rendre des services adéquats aux bénéficiaires et de l'organisation et des ressources dont dispose l'établissement.

À défaut de chef de département clinique, les responsabilités prévues par le premier alinéa sont exercées par le conseil des médecins, dentistes et pharmaciens.

> Les règles visées dans le paragraphe 2° du premier alinéa doivent prévoir que l'exercice professionnel des médecins et dentistes des divers départements cliniques doit répondre à des règles de soins uniques.
>
> Ces règles sont soumises à l'approbation du conseil d'administration; celui-ci peut les approuver ou en refuser l'approbation après avoir pris l'avis du conseil des médecins, dentistes et pharmaciens.

Ces nouveaux articles, introduits par la Loi 27 [148] et complétés par le chapitre 47 des Lois de 1984 [149], sont, en raison de leur ambiguïté, fertiles en controverses. Carrément novatrices, ces dispositions distribuent les fonctions du chef de département clinique selon deux volets : le premier concerne la gestion des ressources, le deuxième, la pratique médicale et dentaire.

- La gestion des ressources

Si le problème des ressources relevait traditionnellement des palliers centraux du réseau, force est de constater qu'il concerne désormais les organes de gestion interne des établissements. Cette préoccupation n'a pas été réservée aux organes de direction; comme nous l'évoquions dans nos commentaires sur le C.M.D.P., elle doit être partagée

---

(148) L.Q. 1981, c. 22, art. 55.

(149) L.Q. 1984, c. 47, art. 168 et 169.

avec les organes de prestation de soins [150]. Dans la perspective de cette réforme, l'article 71.1 de la Loi confie au chef de département clinique, sous l'autorité du directeur des services professionnels, la mission de gérer les ressources de son département [151].

Une revue historique de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* révèle que l'expression "gestion des ressources" est inexistante jusqu'à l'adoption en décembre 1981 du Projet de loi 27. Plus encore, c'est avec parcimonie que le législateur, depuis 1971, utilisait le mot "ressource" et jamais ne l'avait-il fait en relation directe avec la gestion interne d'un centre hospitalier sauf pour préciser les fonctions du directeur général et pour limiter le champ du droit aux services de santé énoncé à l'article 4 de la Loi.

L'interprétation de la notion de "gestion des ressources" est incertaine. La difficulté provient du fait que cette expression a été introduite dans la loi comme si d'emblée son contenu était acquis. Or, ses contours sont plutôt imprécis.

---

(150) Fait intéressant à signaler : le législateur n'a pas exigé de toutes les instances impliquées dans la gestion interne des centres hospitaliers qu'elles tiennent compte des ressources. Cette obligation n'est explicite qu'en ce qui a trait à la pratique médicale : C.M.D.P., chefs de départements cliniques. Le texte ne l'étend pas, par exemple, au directeur des soins infirmiers.

(151) Art. 71.1 (1.1) L.S.S.S.S.

Ainsi, notons, sans vouloir reprendre le débat sur la difficulté de cerner la notion même de département clinique, que l'étendue du pouvoir du chef de département clinique de "gérer les ressources" dépend aussi du sens à donner à l'expression "de son département" 152. Tel que nous le retenions précédemment, cette notion a une portée davantage intellectuelle que matérielle. L'emprise physique d'un département clinique n'étant pas facile à identifier, la détermination des ressources propres à ce département pose inévitablement problème.

Outre la réponse à la question de savoir ce que signifie l'expression "gérer les ressources", il faut ajouter que l'exercice de ce pouvoir est modulé par le plan d'organisation que chaque centre hospitalier doit adopter. C'est donc dire que le cadre de référence de l'étendue de ce pouvoir est le plan d'organisation et qu'à cette fin, la liberté d'action du conseil d'administration est fort vaste. Mais elle est, en contrepartie, soumise à une limite qui l'empêche vraisemblablement de retirer au chef de département clinique tout pouvoir puisque le texte même réfère à l'idée de modulation et ne saurait être interprété comme faisant dépendre l'existence du pouvoir de gérer les ressources de la volonté du conseil d'administration.

---

(152) Art. 71.1 (1.1) L.S.S.S.S.

Il faut en outre remarquer que le nouveau deuxième alinéa de l'article 71.1, introduit en 1984 [153], prévoit que les pouvoirs des chefs de départements cliniques de radiologie et de laboratoires de biologie médicale sont encadrés de manière différente. Ainsi, leur modulation ne dépend pas uniquement du plan d'organisation mais, au premier chef, des textes réglementaires. Ce sont les articles 69 et 70 du Règlement, qui déterminent donc le champ d'exercice du pouvoir de gestion des ressources des chefs de ces départements :

> 69. Le plan d'organisation d'un centre hospitalier de soins de courte durée doit prévoir la formation d'un département clinique de radiologie. Sous l'autorité du directeur des services professionnels, le chef de ce département clinique gère les ressources humaines, matérielles et financières de son département.
>
> Lorsqu'aucun médecin titulaire d'un certificat de spécialiste en radiologie n'exerce la majeure partie de ses activités hospitalières dans le centre hospitalier, le directeur des services professionnels désigne une personne responsable, sous son autorité, de la gestion des ressources humaines, matérielles et financières du département. Lorsque cette personne n'est pas un médecin, elle n'a pas la responsabilité de la gestion des ressources médicales du département.
>
> 70. Le plan d'organisation d'un centre hospitalier de soins de courte durée doit prévoir la mise sur pied d'un département clinique de laboratoires de biologie médicale. Ce département doit comprendre, entre autres, l'anatomopathologie, la biochimie, l'hématologie et la microbiologie, s'il n'existe pas de département distinct pour ces disciplines. Sous l'autorité du directeur des services professionnels, le chef de ce département clinique gère les ressources humaines, matérielles et financières de son département.

---

(153) L.Q. 1984, c. 47, art. 168.

> Lorsqu'aucun médecin titulaire d'un certificat de spécialiste dans un des domaines de la biologie médicale n'exerce la majeure partie de ses activités hospitalières dans le centre hospitalier, le directeur des services professionnels désigne une personne responsable, sous son autorité, de la gestion des ressources humaines, matérielles et financières du département. Lorsque cette personne n'est pas un médecin, elle n'a pas la responsabilité de la gestion des ressources médicales du département.
>
> Lorsqu'un département de biochimie ou de microbiologie est mis sur pied dans un centre hospitalier, le chef du département de biochimie ou de microbiologie peut être un médecin ou un professionnel titulaire d'un diplôme dans un des domaines de la biologie médicale. Sous l'autorité du directeur des services professionnels, le chef du département de biochimie ou de microbiologie gère les ressources humaines, matérielles et financières de son département [154].

Selon ces articles, la gestion de ressources s'étend aux ressources humaines, matérielles et financières du département.

À la lumière des qualificatifs utilisés dans ces textes réglementaires, quel sens doit-on donner au mot "ressources" lorsqu'il est employé seul à l'article 71.1 de la Loi? S'il faut se fier au dictionnaire, le mot "ressource" a plus d'une acception. Il peut référer à des moyens pécuniaires. Sons sens peut également s'étendre à l'ensemble des moyens mis à la disposition d'une collectivité. Selon cette seconde acception, plus moderne, le mot "ressource", même employé seul dans le texte législatif, réfère aussi bien aux ressources humaines qu'aux

---

(154) Art. 69 et 70 du Règlement, précité, note 2, tel que modifié par Décret 545-86, (1986) 118 G.O. II, 1310, art. 30.

ressources matérielles et financières. Dans cette optique, l'intervention du conseil d'administration pour en moduler la portée par le biais de son plan d'organisation aura nécessairement un effet réducteur sauf à prétendre qu'il puisse exister d'autres types de ressources que celles précédemment énumérées.

Soulignons qu'en ce qui concerne les départements de radiologie et de laboratoires de biologie médicale, le second alinéa de l'article 71.1 accorde au gouvernement la faculté expresse de retirer aux chefs de ces départements tout ou partie de leur pouvoir de gestion des ressources.

Le gouvernement s'est déjà prévalu de son pouvoir réglementaire non point pour restreindre les pouvoirs qu'il accorde aux articles 69 et 70 du Règlement mais plutôt pour confier à d'autres personnes la responsabilité de gérer l'un ou l'autre de ces départements cliniques lorsqu'ils sont sans chef. Le second alinéa des articles 69 et 70 du Règlement prévoit que le directeur des services professionnels, d'une personne responsable de la gestion des ressources humaines, matérielles et financières, lorsqu'"aucun médecin titulaire d'un certificat de spécialiste... n'exerce la majeure partie de ses activités hospitalières dans le centre hospitalier...".

Faisons état immédiatement d'une ambiguïté. Avant mai 1986, la désignation d'une personne responsable n'était prévue que dans le cas où il n'y avait aucun médecin titulaire d'un certificat de spécialiste qui

détenait le statut de membre actif lequel était accordé à celui qui exerçait la majeure partie de ses activités hospitalières dans l'établissement. Depuis lors la définition de membre actif a été modifiée de sorte qu'il est maintenant accordé au médecin "... dont les activités hospitalières sont importantes..." 155. La modification n'a pas été intégrée aux articles 69 et 70 du Règlement. Ainsi, telle que rédigée actuellement, la condition nécessaire à la désignation d'une personne responsable ne correspond plus à la définition de membre actif.

Soulignons, avant d'analyser plus à fond ces dispositions réglementaires, que la nomination d'une personne autre que le chef de département clinique pour assumer la gestion des ressources des départements cliniques de radiologie ou de laboratoires de biologie médicale est une mesure exceptionnelle. Dans cette perspective, les dispositions qui s'y rapportent doivent faire l'objet d'une interprétation restrictive.

Ainsi, la compétence du directeur des services professionnels ne peut s'exercer que si aucun médecin titulaire d'un certificat de spécialiste dans le champ de la radiologie ou de laboratoires de biologie médicale n'exerce la majeure partie de ses activités hospitalières dans le centre hospitalier. Est-ce à dire que dans un centre hospitalier où il se trouve un seul médecin qui satisfait à la double condition d'éligibilité,

---

(155) Décret 545-86, (1986) 118 G.O. II, 1310, art. 37 remplaçant l'article 89 du Règlement, précité, note 2.

celui-ci doit être nommé chef du département clinique? L'article 71 de la Loi précisant que "tout département clinique d'un centre hospitalier est dirigé par un chef", la discrétion du conseil d'administration se trouve-t-elle liée en cas d'éligibilité d'un seul candidat? La réponse à ces deux questions est négative et en aucune circonstance le conseil peut-il être tenu d'accorder le statut de chef de département clinique à un médecin qu'il n'estime pas compétent pour exercer les fonctions rattachées à ce statut. D'ailleurs, l'article 71.2 de la Loi prévoit spécifiquement que le conseil des médecins, dentistes et pharmaciens exerce les responsabilités énumérées à cet article lorsqu'il n'y a pas de chef de département clinique. Quant aux responsabilités énumérées à l'article 71.1, les textes sont silencieux sur l'autorité compétente à défaut de chef de département clinique. Ultimement, ces responsabilités pourraient être exercées par le directeur des services professionnels dans la mesure où il n'y a pas d'incompatibilité avec les fonctions qui lui sont dévolues par l'article 118 de la Loi.

Quoi qu'il en soit de cette question plus générale, il n'en demeure pas moins que le directeur des services professionnels ne peut désigner une personne responsable s'il se trouve un médecin éligible, qu'il soit nommé ou non par le conseil d'administration. Notons que cette situation résulte du texte réglementaire actuel, mais que l'habilitation réglementaire autoriserait des situations différentes. On ne saurait donc se surprendre d'une modification éventuelle du texte réglementaire si les

objectifs visés par le texte actuel ne pouvaient être atteints en raison d'une rédaction trop étroite. Lorsque les conditions sont réunies pour autoriser le directeur des services professionnels à désigner une personne responsable, cette désignation n'a de conséquences qu'en ce qui concerne la gestion des ressources puisqu'en ce qui concerne la surveillance de l'exercice de la médecine et l'élaboration des règles de soins, ce sera le conseil des médecins, dentistes et pharmaciens qui exercera les responsabilités qui en découlent. En effet, la personne responsable n'est pas investie du statut de chef de département clinique par la désignation dont elle est l'objet et, pour les fins de l'application du second alinéa, le département clinique est sans chef, ce qui emporte la dévolution au conseil des médecins, dentistes et pharmaciens des responsabilités que nous avons décrites.

S'agissant donc, de la gestion des ressources, il faut poser que dans tous les cas où la personne responsable sera un médecin, celui-ci aura, quant à la gestion proprement dite, la même autorité que s'il était chef du département clinique puisqu'elle s'étendra aux ressources humaines, matérielles et financières. Mais il nous faut immédiatement souligner que l'autorité du médecin responsable ne s'étend pas à tout le champ de compétence dévolu au chef de département clinique par l'article 71.1 de la Loi. Ainsi, il n'apparaît pas habilité à coordonner les activités professionnelles des médecins ou à élaborer des règles sur l'utilisation des ressources : ces activités relèveraient probablement du directeur des services professionnels tout comme ce serait le cas lorsqu'il s'agit d'un

autre département où aucun chef n'a été nommé. Quant à savoir qui, parmi les médecins qui exercent dans le centre hospitalier, pourrait être désigné par le directeur des services professionnels, toutes les hypothèses sont autorisées puisque le texte réglementaire n'impose aucune condition à cet égard.

Il n'en va pas autrement pour ce qui est de la désignation d'une personne responsable qui n'est pas médecin. Ce peut être quiconque. Toutefois, il est clair que cette personne n'aura pas autorité sur la gestion des ressources médicales. Nous avons déjà proposé que c'est au directeur des services professionnels que revenait l'exercice du résidu des fonctions énumérées à l'article 71.1 de la Loi lorsque la personne désignée était un médecin. Sous réserve, maintenant comme dans les autres cas, de l'autorité dont est investie le directeur des services professionnels par l'article 118 de la Loi, lequel ne vise pas expressément la gestion des ressources dans un département clinique, mais dont le contenu implicite est suffisamment vaste pour l'inclure, il appert que c'est à celui-ci qu'écherra la gestion des ressources médicales. Quant au contrôle et à la surveillance de l'exercice de la médecine, ce sera encore au conseil des médecins, dentistes et pharmaciens d'y pourvoir.

La mise en forme juridique de cette mesure exceptionnelle qu'est la délégation à une autre personne que le chef de département clinique de la fonction de gérer les ressources des départements cliniques de radiologie et de biologie médicale n'est pas aussi précise que d'aucuns pourrait le souhaiter. Si imprécise soit-elle, il reste qu'elle balise la

gestion de ces départements cliniques; pour ce qui est des autres départements qui seraient sans chef, la dévolution des pouvoirs de gestion est particulièrement obscure.

Afin de fournir aux chefs de départements cliniques des moyens utiles pour réaliser leur mission de gestion des ressources, le législateur a prévu l'exercice d'un pouvoir connexe : l'élaboration de règles sur l'utilisation des ressources dont la contravention pourrait emporter des sanctions administratives [156]. Ces deux notions sont, tout comme celle de "gestion des ressources", nouvelles dans la loi [157] et méritent quelques commentaires.

Une fois de plus, il faut constater l'absence de notion claire de ce qui signifie l'expression "règles sur l'utilisation des ressources". Il existe un lien évident entre la difficulté d'interpréter la notion de "gestion des ressources" et celle de "règles sur l'utilisation des ressources". Plusieurs interrogations se soulèvent : quels types de ressources seront visés par ces règles? dans quelle mesure ces règles pourront-elles déterminer la fréquence d'utilisation d'équipements ou d'appareils lors d'interventions médicales? sont-elles susceptibles d'entrer en conflit avec l'exercice des privilèges détenus par certains médecins et dentistes? comment réglementer l'utilisation de ressources multi-disciplinaires?

---

(156) Art. 71.1 (2°) L.S.S.S.S.

(157) L.Q. 1981, c. 22, art. 55.

Outre la difficulté de savoir ce que peuvent contenir les règles sur l'utilisation des ressources, il y a également la question de savoir à qui elles s'adressent.

Nous posions cette question au chapitre de la départementalisation clinique sous l'angle des critères de rattachement à un département clinique. Il s'agit en fait d'interpréter l'article 71.1 (2°) lorsqu'il édicte que le chef de département clinique "élabore, pour son département, des règles d'utilisation des ressources du centre hospitalier...". La question devient celle de savoir si les règles sur l'utilisation des ressources élaborées par un chef de département clinique s'adressent aux médecins et dentistes du département concerné ou à tous les médecins et dentistes du centre hospitalier. Nous avons déjà soulevé la difficulté de repérer dans les textes des critères précis de rattachement d'un médecin ou un dentiste à un département clinique. Si les textes ne permettent pas d'affirmer que les règles sur l'utilisation des ressources s'adressent à un groupe identifié de médecins et dentistes, la seule portée logique qu'on puisse leur reconnaître est celle qu'elles s'appliquent à tous. Selon nous, l'interprétation qu'il faut retenir est celle qui a pour résultat de soumettre aux règles sur l'utilisation des ressources d'un département tout médecin ou dentiste appelé à exercer une activité à l'intérieur d'une discipline couverte par ce département clinique. La question qui se pose alors est la suivante : le chef de département dont une des règles a été enfreinte a-t-il autorité sur le contrevenant? Nous

réservons notre réponse à cette question lors de l'étude du contrôle des activités professionnelles.

Qu'en est-il des autres personnels? Les règles sur l'utilisation des ressources visent-elles d'autres types de professionnels que les médecins et les dentistes tels les technologistes médicaux, les infirmiers et infirmières? Et encore faut-il en limiter l'application aux seuls personnels cliniques ou ces règles pourraient-elles s'étendre aux autres employés qui fournissent un soutien administratif au département clinique (secrétaires, réceptionnistes...)?

En effet, si on accepte l'idée que la gestion des ressources d'un département n'est pas limitée aux seules ressources médicales, qu'elles soient matérielles ou humaines, alors toutes les hypothèses sont permises.

Si ces conséquences ne sont pas souhaitées par le législateur, il faudra un texte plus clair et plus circonscrit.

L'inobservation des règles sur l'utilisation des ressources peut entraîner l'imposition de sanctions administratives. L'imposition de telles sanctions soulève tout autant de questions : le concept même de sanctions administratives, la procédure à suivre pour les imposer, les effets qu'elles produisent... Tous ces aspects sont, dans l'état actuel du texte législatif, impossibles à cerner. Nous reviendrons sur ces

questions dans le cadre de l'analyse du contrôle des activités professionnelles puisque nous touchons là une nouvelle filière d'autorité hiérarchique qu'il convient de mettre en rapport avec le régime des sanctions disciplinaires.

Le deuxième volet de la mission du chef de département clinique concerne la pratique médicale et dentaire.

- La pratique médicale et dentaire

L'article 71.2 de la Loi confie au chef de département clinique deux tâches principales qu'il accomplit sous l'autorité du conseil des médecins, dentistes et pharmaciens : surveiller la façon dont s'exerce la médecine et l'art dentaire dans son département [158] et élaborer des règles de soins [159].

Ce dernier aspect des fonctions du chef de département clinique - l'élaboration des règles de soins - soulève maintes interrogations, d'ailleurs très semblables à celles posées par les règles sur l'utilisation des ressources.

---

(158) Art. 71.2 (1°) L.S.S.S.S.

(159) Art. 71.2 (2°) L.S.S.S.S.

L'utilisateur des textes législatifs est à nouveau confronté à une notion que le législateur n'a pas cru nécessaire de préciser. On peut présumer que les règles de soins visent à établir des lignes de conduites lors de certaines situations exigeant une intervention clinique. Alors, faut-il voir une différence entre protocole et règle de soins?

Une intervention clinique appelle dans certaines circonstances l'utilisation de ressources, matérielles ou humaines. Les concepts de règles d'utilisation des ressources et de règles de soins malgré leur apparente différence pourront présenter des problèmes d'étanchéité. Si la dichotomie entre les deux types de règles est imparfaite, le problème est tout de même atténué du fait de la présence d'un seul agent de contrôle, le chef de département clinique. Il devra toutefois se préoccuper de l'absence de conflit important entre elles. Une telle situation pourrait en effet avoir un impact au niveau de l'application de sanction. Imaginons la situation où un médecin, respectant une règle de soin, transgresse du même coup une règle sur l'utilisation des ressources. Son comportement est-il susceptible d'être sanctionné?

Outre l'ambiguïté rattachée à la teneur des règles de soins, il y a toujours la question de savoir à qui elles s'adresseront.

La réponse à cette question est moins difficile que pour les règles sur l'utilisation des ressources. D'abord, le libellé de l'article

71.2 (2°) dissipe l'équivoque sur l'hypothèse selon laquelle l'autorité du chef de département clinique puisse s'étendre à toutes les activités professionnelles exercées dans son département visant ainsi par exemple le personnel infirmier. Le texte est clair : la juridiction du chef de département clinique à l'égard de l'élaboration des règles de soins est limitée à la profession médicale et dentaire [160].

Quant à savoir à quels médecins et dentistes ces règles de soins s'appliquent - ceux du département ou ceux du centre hospitalier - la question est résolue par le concept d'unicité des règles de soins. L'alinéa 2 de l'article 71.2 de la Loi édicte en effet que "l'exercice professionnel des médecins et dentistes des divers départements cliniques doit répondre à des règles de soins uniques". L'article 66 du Règlement est au même effet [161]. Ainsi, dans la mesure où une activité médicale et dentaire est susceptible d'appartenir à des champs disciplinaires rattachés à des départements distincts, les règles de soins élaborées dans chacun des départements et approuvées par le conseil d'administration devront être semblables. Bien qu'aucun mécanisme formel de réconciliation de divergence des règles n'existe, la prescription législative est péremptoire. Et en cas de conflit des règles, le conseil d'administration refusera

---

(160) Le texte de l'article 71.2 (2°) énonce : "élabore, pour son département, des règles de soins médicaux et dentaires...".

(161) Art. 66, al. 2 du Règlement, précité, note 2 : "L'exercice professionnel des médecins et des dentistes des divers départements cliniques doivent répondre à des règles de soins uniques".

probablement d'approuver l'une de ces règles de telle sorte que celle qui le sera s'imposera dans tout l'établissement.

Ces règles recevant application dans tout l'établissement, le fait qu'elles aient été initiées dans un département clinique plutôt que dans un autre n'est pas utile pour déterminer quels sont les médecins qui y sont soumis. Toutefois, c'est au chef de chaque département clinique qu'il échoit de surveiller l'observance de ces règles par les médecins de son département. Soulignons qu'aucune sanction particulière n'est attachée à la contravention des règles de soins. Le comité exécutif du conseil des médecins, dentistes et pharmaciens est toutefois chargé de s'assurer de l'observance des règles de soins [162] et ce sera par le canal des sanctions prévues à l'article 131 de la Loi que les contraventions seront contrôlées.

2.2.3 Le service médical et le service de pharmacie

Sous cette rubrique, nous abordons les deux seuls organes prestateurs de soins dont la formation est imposée dans les centres d'accueil de type hébergement : le service médical et le service de pharmacie.

---

(162) Art. 98 (1°) du Règlement, précité, note 2.

- Le service médical

Le service médical [163] est une structure qui a pour mission la coordination et le contrôle des activités médicales de l'établissement [164] lorsqu'il ne s'y trouve pas de conseil des médecins, dentistes et pharmaciens pour en assumer la responsabilité [165].

Il est dirigé par un chef du service médical [166] qui assume les fonctions décrites à l'article 81 du Règlement [167].

Sans vouloir faire de comparaison avec celles du chef de département clinique, les fonctions du chef de service médical se divisent en deux volets : un volet ressource et un volet contrôle qualitatif des soins. Une partie des fonctions est exercée sous l'autorité du directeur général de

---

(163) Voir l'article 80 du Règlement, précité, note 2, tel que modifié par Décret 545-86, (1986) 118 G.O. II, 1310, art. 33.

(164) Voir l'article 81 du Règlement, précité, note 2, tel que modifié par Décret 545-86, (1986) 118 G.O. II, 1310, art. 34.

(165) Voir l'article 80 du Règlement, précité, note 2, tel que modifié par Décret 545-86, (1986) 118 G.O. II, 1310, art. 33.

(166) Art. 80, al. 2 du Règlement introduit par Décret 545-86, (1986) 118 G.O. II, 1310, art. 33.

(167) Un médecin responsable des soins médicaux assume les mêmes fonctions lorsque les effectifs médicaux sont insuffisants - "au moins 5" - pour former un service médical. Voir les articles 79, 80 et 81 du Règlement, précité, note 2.

l'établissement [168] tandis que l'autre l'est sous l'autorité du conseil d'administration [169]. La répartition des fonctions sous l'autorité de ces deux organes manque de cohérence. S'il nous paraît justifié que les fonctions ayant trait au recrutement des médecins [170] ainsi qu'à l'appréciation des actes médicaux [171] et au maintien de la compétence des médecins [172] s'exercent sous l'autorité du conseil d'administration, on comprend mal que le maintien de la discipline des médecins [173] relève plutôt du directeur général. Et encore moins, s'explique-t-on, que le chef de service doive "s'assurer de la distribution des soins médicaux dans le centre" [174] sous l'autorité du directeur général d'une part et d'autre part "s'assurer que la distribution des soins médicaux est conforme aux

---

(168) Art. 81, al. 1 du Règlement, précité, note 2, tel que modifié par Décret 545-86, (1986) 118 G.O. II, 1310, art. 34.

(169) Art. 81, al. 2 du Règlement, précité, note 2. Soulignons l'introduction par le projet de Règlement, précité, note 61, d'un troisième alinéa à l'article 81 prétendant conférer au service médical des fonctions qui lui seraient attribuées par le *Règlement sur les actes visés à l'article 31 de la Loi médicale qui peuvent être posés par des classes de personnes autres que des médecins*, R.R.Q. 1981, c. M-9, r. 1. La lecture de ce règlement n'a pas permis de retracer la disposition pertinente.

(170) Art. 81, al. 2 (5°) du Règlement, précité, note 2.

(171) Art. 81, al. 2 (1°) du Règlement, précité, note 2.

(172) Art. 81, al. 2 (2°) du Règlement, précité, note 2.

(173) Art. 81, al. 1 (4°) du Règlement, précité, note 2.

(174) Art. 81, al. 1 (2°) du Règlement, précité, note 2.

besoins des bénéficiaires" [175] cette fois, sous l'autorité du conseil d'administration! Le découpage entre ces deux fonctions apparaît pour le moins difficile à saisir.

Soulignons, finalement, que si le chef de service médical exerce des fonctions de surveillance et de contrôle sur les activités médicales, il ne jouit, par ailleurs, d'aucun pouvoir exprès de sanction. Quel organe est donc investi d'un pouvoir d'autorité à l'endroit des médecins? La réponse à cette question n'est pas étrangère à la nature des liens juridiques qui unissent le médecin et l'établissement, en l'occurence, autre qu'un centre hospitalier, et nous l'aborderons donc lors de l'étude du statut des professionnels exerçant dans les différentes catégories d'établissements.

- Le service de pharmacie

À la tête du service de pharmacie, le pharmacien chef du service [176] - ou un pharmacien responsable [177] - exerce, sous l'autorité

---

(175) Art. 81, al. 2 (3°) du Règlement, précité, note 2.

(176) Art 83 du Règlement, précité, note 2.

(177) Voir art. 82 du Règlement, précité, note 2.

du directeur général, des fonctions concernant principalement la gestion des ressources pharmaceutiques [178].

Il doit, en outre, élaborer des règles sur l'utilisation des médicaments et sélectionner les médicaments d'utilisation courante dans le centre après consultation du conseil des médecins, dentistes et pharmaciens ou du chef de service médical, le cas échéant, ainsi que de la personne responsable des soins de santé et d'assistance [179]. Sur la participation de la personne responsable des soins de santé et d'assistance, il y a lieu de souligner que le texte est vide de sens puisque, dans la version actuelle du règlement, le service des soins de santé et d'assistance est inexistant quoique sa formation soit prévue dans un projet de règlement [180] publié depuis près de six mois et dont la date d'entrée en vigueur n'est pas encore connue.

---

(178) Art. 84 du Règlement, tel que modifié par Décret 545-86, (1986) 118 G.O. II, 1310, art. 35.

(179) Voir art. 84, al. 2 (1°) et (2°) du Règlement, précité, note 2 tel que modifié par Décret 545-86, (1986) 118 G.O. II, 1310, art. 35.

(180) Projet de règlement, précité, note 61, introduisant les articles 84.1, 84.2 et 84.3. Soulignons à titre d'illustration de la cohérence des textes réglementaires la publication d'un projet de règlement, *Règlement modifiant le Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements*, (1986) 118 G.O. II, 5171, qui propose également de nouveaux articles 84.1 et suivants. Pourtant les objets de ces deux règlements diffèrent fondamentalement.

CONCLUSION

L'observateur externe des établissements de santé et de services sociaux, celui qui a pour principal point de repère les textes législatifs et réglementaires, doit éprouver une grande perplexité lorsqu'il s'agit pour lui d'imaginer le profil des établissements à la lumière des règles juridiques aujourd'hui en vigueur. Pour peu que l'on exige de ces règles un degré de précision et de cohérence suffisant pour guider ou baliser l'action des gestionnaires, des personnels, des usagers, bref de tous ceux qui contribuent à la dynamique des institutions de santé et de services sociaux, force est de constater que l'état actuel de la législation et de la réglementaion ne satisfait pas cette exigence pourtant élémentaire.

Parler d'extrême volatilité des textes législatifs et réglementaires régissant les établissements n'est pas une exagération que tiendrait un non-initié à la fréquentation de l'action normative de l'État. La *Loi sur les services de santé et les services sociaux* a été modifiée à quinze reprises depuis la fin de 1981. Près de soixante textes réglementaires ont été pris en application de la loi. On conviendra que ces soixante-quinze interventions sont d'inégales ampleur et importance : ce serait bien faible compensation puisqu'il aura fallu, de toute manière, littéralement, suivre à la trace chacune d'elle avant d'en apprécier les caractéristiques. Du reste, puisque l'on sait bien que la quantité de modifications apportées par chaque loi modificatrice et par chaque texte réglementaire n'est

aucunement l'aune avec laquelle prendre la mesure des effets réels et potentiels de celles-ci, on aurait droit de s'inquiéter d'une telle prolifération de normes.

Faut-il rappeler que les promoteurs de la version originale de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* avaient cherché, en 1971, à maintenir un certain équilibre entre l'objectif de régulation de tout le secteur de la santé et des services sociaux et le maintien de la liberté d'action jusqu'alors consentie aux intervenants privés. La loi devait être conçue à la manière des "lois-cadres". Sans verser dans l'ironie, le cadre est aujourd'hui fort orné et chargé.

Ce constat n'est évidemment pas limité aux aspects étudiés dans ce rapport : il qualifie plutôt l'étendue totale du droit des services de santé et des services sociaux. Mais c'est peut-être à propos de la structure juridique des établissements qu'il est le plus perceptible. S'il est, en effet, un secteur de l'intervention législative où l'on peut souhaiter une certaine stabilité des normes, c'est bien celui des structures qui entourent l'exercice des activités. Tel n'est pas le cas en ce qui nous concerne et les impératifs de précision et de cohérence cèdent plutôt devant la prolifération de normes volatiles. Il s'agit d'un jugement sévère auquel on pourrait faire le reproche de ne pas prendre en compte les réalités sociales, économiques et politiques qui mitigeraient sa qualification.

Notre objectif n'est toutefois pas de contribuer à une réflexion critique sur l'instrumentalité du droit : il est, plus modestement peut-être, de décrire l'état du droit comme les juges et les avocats le font dans les forums que la société québécoise leur reconnaît. Dans ce contexte, on peut extraire trois lignes de force de l'ensemble des modifications et souligner deux zones tellement floues que leur interprétation est nettement spéculative.

- Les lignes de force

L'uniformisation des structures internes des établissements publics de chacune des catégories prévues par la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* apparaît être l'une des caractéristiques principales de l'évolution des textes législatifs et réglementaires des cinq dernières années. Elle n'est toutefois pas immédiatement perceptible et résulte plutôt de la juxtaposition d'une variété d'interventions dont certaines n'ont été qu'esquissées dans ce premier rapport parce qu'on peut mieux les interpréter dans la logique de la constitution des réseaux d'établissements, objet de notre prochain rapport.

Ainsi, l'ensemble des mesure relatives à l'adoption obligatoire de critères d'admission, de sortie et de transfert des bénéficiaires appartiennent plutôt à cette dernière logique. Lorsqu'elles sont replacées dans le cadre structurel de la gestion des établissements elles rendent compte de la volonté politique d'uniformiser les modèles de gestion interne

de l'accès aux services de santé et aux services sociaux. Il en va de même de l'obligation imposée aux établissements d'adopter une série de règlements dits de gestion interne. Le contenu de ces règlements peut certes varier d'un centre hospitalier à l'autre ou d'un centre d'accueil à l'autre mais dès lors que les conseils d'administration auront satisfait à cette exigence réglementaire, il en résultera des analogies, inspirées par l'objet des règlements ou par le recours à des normes-type, proposées par des organismes les représentant et ayant nécessairement pour conséquence une plus grande uniformité des balises juridiques de la gestion interne.

Lors même que ces mesures restent le produit de l'activité autonome de chaque établissement qui y est assujetti, d'autres ont un effet structurel immédiat. Il en est ainsi de la mise en place de structures départementales uniformes et de la création des services de médecine et de pharmacie. Rappelons, qu'à cet égard, il y a lieu de se méfier du leurre que constitue l'abandon de mesures réglementaires d'avant 1984 qui donnaient l'impression d'une plus grande pré-détermination des structures internes que ce ne serait le cas aujourd'hui. D'une part, on aurait tort de croire que du seul fait de l'adoption de nouveaux textes réglementaires on ait provoqué un bouleversement des structures déjà en place et, d'autre part, l'importance accrue des plans d'organisation et de leurs mécanismes d'approbation laisse plutôt entrevoir une rigidité plus grande des structures.

C'est très certainement au niveau de l'encadrement de la pratique médicale et dentaire que les modifications peuvent prendre l'appellation de mutations. Personne ne peut ignorer le porte-à-faux que constituaient et que constituent encore les structures internes des centres hospitaliers au chapitre de la gestion de l'activité professionnelle des médecins et des dentistes. La technique retenue par les promoteurs de la réforme amorcée à la fin de 1981 avec le dépôt du Projet de loi 27, qui consiste à relayer aux chefs des départements cliniques des responsabilités de gestion administrative exercées sous l'autorité du directeur des services professionnels, n'a certes pas, on verra un peu plus loin pourquoi, dissipée l'ambiguïté qui persiste depuis 1971 sur l'articulation des fonctions hospitalières et des fonctions médicales et dentaires.

Cependant ce serait retenir, au strict plan des normes juridiques, une lecture réductrice de la portée des changements apportés que d'affirmer l'absence d'impact de ceux-ci. Car, outre ce relais imparfait, les ajustements faits aux fonctions des C.M.D.P. et les précisions à celles des D.S.P. énoncent, comme nous l'avons écrit, l'intention du législateur de convier les gestionnaires des établissements à procéder à la recherche de l'équilibre entre les ressources disponibles et l'activité professionnelle des médecins, des dentistes et, à un moindre degré, des pharmaciens.

Comme en contre-partie à l'uniformisation des structures et à l'obligation de rechercher cet équilibre, la consécration d'un modèle hiérarchique fermé de gestion paraît être la troisième ligne de force des modifications survenues entre 1981 et 1987. Comment expliquer autrement que par la fermeture du modèle de gestion l'exclusion de la représentation des usagers au sein de conseils d'administration des centres hospitaliers de soins de courte durée? Comment expliquer autrement la récupération administrative des bénéficiaires désormais regroupés dans des comités dont les fonctions sont symboliquement décrites comme consacrant l'autonomie de ces comités?

Plus fermé ou plus étanche qu'il ne l'était, le modèle de gestion semble favoriser un renforcement des pouvoirs hiérarchiques. Ainsi, le rattachement plus soigné des structures inférieures et intermédiaires à la direction générale et au conseil d'administration et, voire, le seul fait d'imposer de telles structures, visent à réduire la dilution possible des responsabilités de gestion et, probablement, à imputer aux conseils d'administration un fardeau qui est tout naturellement le leur mais dont ils pouvaient peut-être se soustraire partiellement en invoquant l'atomisation des lieux de décision. Dans cette optique, la création d'un conseil consultatif à la direction générale vise manifestement à canaliser vers les plus hautes instances l'information nécessaire à la prise de décision.

- Les zones floues

Il faudrait être bien naïf pour penser que la perplexité qu'éprouve l'observateur externe des structures des établissements est le produit de son inaptitude. S'il fallait mentionner ce mot, il faudrait plutôt convenir que l'inaptitude est à la fois celle du législateur à qui on demande de produire des normes juridiques à partir de notions obscures et de vocabulaires éphémères et, à la fois, celle des promoteurs de réformes de qui on exige de les introduire sans provoquer de rupture violente avec les situations antérieures. L'évolution récente du droit de la santé et des services sociaux fournit quelques exemples troublants de ces deux situations.

S'agissant de l'activité du législateur, il faut souligner le recours aux notions de règles de soins et de règles d'utilisation des ressources pour assortir l'exercice des activités médicales et dentaires d'un encadrement normatif destiné à le contrôler en aval ou en amont.

Introduites dans un texte législatif dont la rédaction n'a pas, au cours des ans, eu le souci de maintenir rigoureusement l'impératif de la hiérarchie des normes, ces notions sont juxtaposées à d'autres libellés de critères, de politiques, de règlements internes, de règlements du gouvernement, etc. Or, non seulement est-il difficile de les situer dans cet univers disparate, ce qui pose un simple problème de classification, mais il est également difficile de déterminer ce qu'elles peuvent ou doivent

contenir et d'apprécier leurs effets juridiques. Si le droit n'est pas réfractaire aux classifications *ex post facto* et qu'il lui arrive souvent de définir les contenants à partir des contenus, la loi, elle, s'accomode mal de ce procédé. La *Loi sur les services de santé et les services sociaux* peut à peine le tolérer puisqu'elle assortit d'un régime de sanctions différenciées la contravention à l'un ou l'autre type de règles. Pourtant, l'impératif, élémentaire et essentiel, qui consiste à reconnaître que la loi s'impose au règlement, tout comme la constitution et les chartes s'imposent à la loi, et qui établit la légalité formelle de tous les instruments juridiques, ne devrait échapper à personne. À cet égard, l'emprunt à des vocabulaires administratifs est plutôt malheureux et risque même de rendre inutile sa transcription dans l'ordre juridique.

S'agissant de l'introduction de réformes par des procédés doux, il faut également souligner que la redéfinition des fonctions des chefs de départements cliniques a exigé un remaniement des textes qui a maintenu ou, peut-être même exacerbé, l'ambiguïté des rapports d'autorité au sein des départements cliniques entre les personnels médicaux et dentaires et les autres personnels. On aurait pu souhaiter que le législateur, vraisemblablement informé des conflits d'autorité, choisisse d'atténuer ou de carrément nier toute emprise juridique à ces conflits. Il aurait pu le faire si, en quelque sorte, la commande lui avait ainsi été passée.

Il ne nous appartient pas de chercher à comprendre ici pourquoi cette commande n'a pas été formulée ni pourquoi les promoteurs de la réforme de 1981 n'ont pas jugé opportun de demander une description plus fonctionnelle des départements et services cliniques. Force est de constater, toutefois, que les textes, législatifs et réglementaires, sont d'un laconisme étonnant sur tout l'aspect structurel des fonctions hospitalières de dispensation de services et qu'ils négligent d'harmoniser ces fonctions à la dispensation des soins médicaux. La description juridique des services d'urgence et des cliniques externes illustre bien cette affirmation.

Peu de secteurs législatifs font l'objet de si fréquents ajustements qu'il en est imposé à celui de la santé et des services sociaux. Sans qualifier l'opportunité sociale des ajustements, il y a cependant place pour en douter. Tout semble se passer comme si, au gré des années, la dynamique institutionnelle permettait à chaque groupe qui justifie d'un intérêt qui lui est propre d'avoir accès aux normes juridiques pour l'inscrire. On ne saurait dès lors se surprendre de l'imprécision et de l'incohérence de ces normes.

Il faut convenir que cette critique dépasse le seul objet de ce rapport qui était de décrire l'évolution des règles juridiques afférentes aux structures internes des établissements du réseau de la santé et des services sociaux. Elle rend toutefois compte de l'opinion de ceux qui observent, de l'extérieur, l'évolution de ces règles. Replacée dans une

continuité, cette évolution traduit deux types de réalités. La première est celle d'une réforme dont les jalons politiques, posés à la fin des années soixante, ne se sont traduits que lentement dans la loi et les règlements. La seconde est celle d'une loi, la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*, qui sert de référence à tous les intervenants du secteur : producteurs et consommateurs, initiés et laïcs, etc. Que cette référence soit utilisée par l'un ou par l'autre selon ses besoins et ses intérêts suscite peu de commentaires tant la pratique est commune. Il en va tout autrement lorsque la référence est tellement imparfaite qu'il faille la compléter par des instruments qui lui sont étrangers : cahiers, directives, énoncés, etc. Si les jalons méritent d'être sériés, affirmés et raffermis, la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* mérite d'être réécrite. Elle supporterait mal une vingt-et-unième, ou serait-ce vingt-deuxième, modification...

20

Recherche

L'évolution législative du régime de négociations collectives dans le secteur public québécois

Jacques David,
Andrée Lajoie

UNIVERSITÉ DE MONTRÉAL

FACULTÉ DE DROIT

CENTRE DE RECHERCHE EN DROIT PUBLIC

L'ÉVOLUTION LÉGISLATIVE DU RÉGIME DE NÉGOCIATIONS COLLECTIVES DANS LE SECTEUR PUBLIC QUÉBÉCOIS

RAPPORT II

Jacques DAVID

Andrée LAJOIE

Mars 1987

Ce rapport a été préparé à la demande de la Commission d'enquête sur la santé et les services sociaux (ROCHON)

L'équipe du Centre de recherche en droit public est constituée de :

Andrée LAJOIE
Patrick A. MOLINARI
chercheurs principaux

L. Hélène RICHARD
chercheur

Jacques DAVID
Sylvie MILETTE
Anik TRUDEL
assistants de recherche

Le Centre de recherche en droit public ne donne aucune approbation ni improbation aux opinions émises par ses chercheurs dans leurs études; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION 1

I. LE RÉGIME DE RELATIONS DU TRAVAIL DANS LE SECTEUR PUBLIC AVANT 1964 5

Le cas des fonctionnaires 6

II. L'IMPLANTATION DU CODE DU TRAVAIL ET SON APPLICATION AUX SECTEURS PUBLIC ET PARAPUBLIC 8

III. LES LÉGISLATIONS PARTICULIÈRES AUX SECTEURS PUBLIC ET PARAPUBLIC 12

La première loi sur la fonction publique 13

a) Les parties aux négociations 15

La Loi de 1971 17

La Loi de 1974 18

La Loi de 1978 19

La Loi de 1985 20

b) Les structures de négociations 22

La centralisation 22

La réforme de 1985 26

c) Les échéanciers de négociations 29

Les échéanciers de 1967 à 1985 30

La réforme de 1985 32

d) L'étendue du champ négociable 34

e) L'encadrement du droit de grève et de lock-out et la détermination des services essentiels 36

La mise en oeuvre du droit de grève et de lock-out indépendamment des services essentiels 37

L'encadrement du droit de grève et de lock-out par la détermination des services essentiels 40

i) Les premiers mécanismes de contrôle 42

ii) La première loi sur les services essentiels 43

iii) L'intégration des services essentiels au Code du travail 45

iv) L'application des services essentiels à certains services publics et la création du Conseil des services essentiels sur une base permanente 46

v) La législation actuelle 48

La *Loi assurant le maintien des services essentiels dans le secteur de la santé et des services sociaux* 51

f) Les tiers intervenants 53

Conciliation, médiation et arbitrage 53

L'information du public 55

Les services essentiels 57

IV. LES LOIS SPÉCIALES ADOPTÉES EN MATIÈRES DE RELATIONS DU TRAVAIL 59

Conclusion 62

Annexe 66

Bibliographie 69

INTRODUCTION

Depuis la Révolution tranquille, le Québec vit environ à tous les trois ans une période de négociations intenses entre l'État et ses employés[1]. Pour décrire la situation les commentateurs emploient davantage les termes de psychodrame social ou encore de chaos social plutôt que de simples négociations. Il est vrai que que les faits marquants de ces négociations s'apparentent souvent à des affrontements majeurs entre les différents partenaires sociaux. Ainsi, presque toutes les rondes de négociations dans les secteurs public et parapublic ont été marquées par de nombreuses grèves tant légales qu'illégales, de multiples injonctions et des lois spéciales[2]. En fait, seule la session de 1968 n'a pas entraîné l'adoption d'au moins une loi spéciale. Pour décrire l'impact de ces différents conflits, nous renvoyons le lecteur aux nombreuses monographies et articles écrits sur le sujet.[3]

Il est aisé de comprendre pourquoi les différentes négociations entre l'Etat et ses employés sont si importantes. Il y a dabord le nombre de travailleurs impliqués, environ 350,000 en 1986.[4] De plus, l'État québécois, principal bailleur de fonds, consacre plus de 50% de son budget à la rémunération des salariés des secteurs public et parapublic. La nature des services rendus à la population par ces travailleurs revêt un caractère très

---

[1] Depuis 1964,six sessions de négociations se sont déroulées. Nous assistons actuellement à la septième.

[2] Plus de 22 lois spéciales ont été adopté depuis 1964 à l'égard du secteur public et des services publics.

[3] On peut consulter avec un intérêt particulier l'ouvrage de M.Lemelin cité dans la bibliographie.

[4] La Presse, 18 octobre 1986.

important, sinon essentiel, principalement en matière de soins de santé mais aussi, dans une certaine mesure, dans le secteur de l'éducation, sans compter les services gouvernementaux en général. Ceci, d'autant plus qu'ils ont un caractère monopoliste. En général, seul l'État assure ces services à la population. Advenant une interruption de service, le bénéficiaire fait face à un vide. Il ne peut trouver les mêmes services ailleurs contrairement à la situation qui prévaut le plus souvent dans le secteur privé de l'économie.

Par ailleurs, depuis le début des années 80, à cause d'une importante récession économique mondiale, l'enjeu des négociations s'est concentré encore davantage sur le plan économique. En effet, l'austérité budgétaire issue de la crise économique devait immanquablement se réfléter sur les crédits affectés à la rémunération dans les secteurs public et parapublic représentant, on l'a vu, plus de 50% du budget du Québec: davantage même puisque le gouvernement d'alors à tenté de récupérer un manque à gagner de plus de 600 millions de dollars (ce qu'il réussit d'ailleurs au moyen de décrets). La cote de crédit du Québec était en jeu, disait-on.

On remarque que la question des relations du travail dans les secteurs public et parapublic déborde largement le cadre traditionnel des relations entre un employeur et ses employés pour englober l'ensemble du système politico-économique québécois. Ceci explique l'importance des enjeux discutés lors de ces négociations et les larges échos qu'il ont connus dans la presse.

Située dans une perspective juridique, la présente étude a pour objet de tracer l'évolution du régime de négociations qui a cours dans les secteurs public et parapublic.

L'étude de l'évolution du régime de négociations collectives dans le secteur des affaires sociales ne peut convenablement s'effectuer sans aborder en parallèle la situation qui prévaut dans le domaine de l'éducation et, dans une moindre mesure, dans la fonction publique. C'est ainsi que nous allons généralement les analyser ensemble. L'accent portera néanmoins sur les secteurs des affaires sociales et de l'éducation. Là où la situation présente dans la fonction publique, ne nous éclaire pas de façon significative sur

les autres secteurs nous en ferons mention et omettrons d'en faire l'analyse pour éviter toute confusion.

Nous avons choisi comme point de départ l'année 1964, au cœur de la Révolution tranquille. En effet, c'est durant cette année-charnière que fut adopté le Code du travail du Québec.[5] C'est à ce moment que les travailleurs des secteurs de l'éducation, des affaires sociales et des services para-gouvernementaux en général ont pu bénéficier d'un régime de relations du travail axé sur la détermination bilatérale de leurs conditions de travail au moyen de la négociation collective et du recours à la grève. Les fonctionnaires, se sont vus reconnaître ces droits en 1965 lors de la promulgation de la première loi sur la fonction publique[6].

C'est à cette époque que l'on a appliqué aux secteurs public et parapublic le régime de relations du travail existant dans le secteur privé . Cela s'est effectué entre autres par la codification des lois alors en vigueur relatives aux conflits de travail et leurs règlements et la soumission des travailleurs du secteur public[7] au régime du Code du travail.

Cette période, marquée au coin de la Révolution tranquille, amène une expansion extraordinaire de l'État québécois. On assiste à une revalorisation soutenue du secteur public, de la fonction publique en particulier. Cela donne lieu à une syndicalisation massive des travailleurs du secteur public, dont les conditions de travail se situent alors bien en deça de ce qui prévaut dans le secteur privé. Leurs revendications, soutenues dans l'ensemble par l'opinion publique furent souvent bien accueillies par un gouvernement, soucieux d'obtenir une main-d'œuvre compétente pour réaliser ses objectifs de développement et qui cherchait à devenir un compétiteur respecté sur le marché des emplois. En réalité tout était en place pour une libéralisation du régime des relations du travail entre l'État et ses employés par l'octroi de nouveaux droits individuels et syndicaux aux travailleurs. C'est ce qui se produisit d'ailleurs.

---

[5] S.Q., 1964 c. 45.; L.R.Q., c. C-27.
[6] S.Q.1965, c.14
[7] À l'exclusion des fonctionnnaires jusqu'en 1965.

L'année 1964 marque donc le début du régime que nous connaissons actuellement. Nous examinerons en détail ce régime ainsi que les modifications sensibles qu'il a subies tant par la législation[8] que par le comportement des parties.

Notre étude se divise en quatre parties. La première aborde brièvement le cadre des relations du travail en vigueur avant 1964 dans la secteur public de l'économie. La seconde partie est consacrée à l'implantation du Code du travail et à ses caractéristiques lesquelles seront mises en parallèle avec les traits respectivement spécifiques des secteurs public et privé. Par la suite, nous examinons les législations particulières aux secteurs public et parapublic en insistant davantage sur les domaines de l'éducation et des affaires sociales. Cette analyse est présentée sous forme thématique. Nous aurions pu procéder par législation ou par session de négociations comme plusieurs l'ont déjà fait. Cependant, il nous est apparu davantage pertinent de cerner l'évolution d'une situation précise sur un sujet donné plutôt qu'une recension du contenu d'une loi ou d'une session de négociations. Enfin, la quatrième partie est consacrée aux différentes lois spéciales de retour au travail adoptées par l'Assemblée nationale au cours des dernières vingt années soit plus de 25 lois.

Au plan méthodologique, notons que cette étude est réalisée à partir des sources suivantes: les différentes lois pertinentes et leurs amendements, la doctrine en droit du travail et, surtout, en relations industrielles et la jurisprudence pertinente. Nous avons aussi scruté les rapports de commissions d'enquête et d'étude, plusieurs mémoires de groupes de pression et les débats de l'Assemblée nationale. Enfin, nous avons puisé certaines informations de la lecture de journaux, plutôt prolixes sur le sujet.

---

[8] Six lois spécifiques ont été adoptées sur le sujet, en plus des nombreuses modifications au Code du travail. Voir infra, les notes 36, 37, 40, 44, 67, 69, 83, 87, 90, 97 et 118.

I. LE REGIME DES RELATIONS DU TRAVAIL DANS LE SECTEUR PUBLIC AVANT 1964.

La pièce maîtresse en matière de relations du travail avant 1964 fut sans contredit la Loi sur les relations ouvrières de 1944.[9] Cette loi, d'inspiration américaine[10], établit les principes de base de ce qui allait devenir en 1964, notre Code du travail.

D'application générale,[11] la loi accorde le droit d'association aux salariés, écartant toute pratique déloyale de la part de l'employeur. Elle lui impose de négocier une convention collective de travail avec l'association représentative des salariés. Enfin, elle prévoit des procédures de conciliation et d'arbitrage comme préalable à l'exercice du droit de grève.

Au moment de la sanction de cette loi, était adoptée une autre loi d'importance pour les services publics[12]. Il s'agit de la Loi des différends entre les services publics et leurs salariés.[13] Édictée dans le but d'interdire les grèves et les lock-out dans les services désignés,[14] cette loi imposait l'arbitrage obligatoire des différends, sauf quant aux fonctionnaires alors régis par la Loi du service civil[15](que nous verrons plus loin). De plus, elle limitait le droit d'affiliation à l'égard de certaines catégories de travailleurs notamment les policiers et les fonctionnaires.

---

9 S.Q. 1944, c.30.

10 Voir le National labour relations Act (Wagner's act), c. 372, 49 Stat. 449, 1935.

11 À l'exclusion des fonctionnaires.

12 Les termes services publics ne sont utilisés par le législateur que pour désigner certaines entreprises à caractère public qu'il désigne. Dans ce contexte ils ne réferrent aucunement à la notion de service public retenue en droit français qui implique certaines obligations relatives à l'exigibilité et à la continuité de ces services. Dans le texte, nous référons aux services publics selon le sens retenu par le législateur québécois.

13 S.Q. 1944, c. 31.

14 Ceux-ci étaient les corporations municipales et scolaires, les institutions d'assistance publique, les asiles,les entreprises de communication, de transport de gaz d'eau et d'électricité aisi que les services du gouvernement en général (article 3).

15 S.Q. 1943, c.9.

C'est sous l'empire de ces deux lois que les travailleurs des secteurs de l'éducation et des affaires sociales œuvraient. Ils y eurent recours pour se syndiquer en grand nombre, bien qu'existaient déjà plusieurs associations dans le secteur de l'éducation.

En 1946, le gouvernement Duplessis retire le droit à l'arbitrage obligatoire aux instituteurs ruraux et fixe les salaires minimums. Pour les cités et villes, il institue un mécanisme d'approbation des sentences arbitrales par la Commission municipale du Québec[16] De plus, en 1947, il impose des critères dont les conseils d'arbitrage doivent tenir compte dans leurs sentences, notamment la situation financière des employeurs des cités et villes ainsi qu'un appel devant la Commission municipale du Québec. Le droit à l'arbitrage sera rétabli en 1959.[17]

En définitive, les travailleurs des secteurs de l'éducation et des affaires sociales bénéficaient d'une marge de manœuvre plutôt réduite en matière de négociations collectives. Qui plus est, ils ne pouvaient recourir à la grève pour appuyer leurs revendications. Qu'en était-il des fonctionnaires?

Le cas des fonctionnaires.

Avant l'entrée en vigueur de la Loi sur la fonction publique[18], les fonctionnaires étaient régis par la Loi du service civil [19] adoptée en 1943 et par la Loi des différends entre les services publics et leurs salariés[20]. Leurs conditions de travail étaient fixées unilatéralement par la Commission du service civil qui jouait en outre le rôle d'un conseil

16 Loi pour assurer le progrès de l'éducation, S.Q. 1946, c. 21.
17 Loi modifiant la Loi pour assurer le progrès de l'éducation, S.Q.1959-60, c. 47.
18 Supra, note 6.
19 Supra ,note 15.
20 Supra., note 13.

arbitral ou par le Lieutenant-gouverneur en conseil sur recommandations de la Commission selon le cas. La loi des différends excluait explicitement les fonctionnaires de la procédure d'arbitrage obligatoire des différends. Les fonctionnaires n'avaient pas droit à l'affiliation syndicale ni à la négociation collective. Tous ces droits étaient pourtant reconnus aux autres travailleurs du secteur public par la Loi sur les relations ouvrières et la Loi des différends entre les services publics et leurs salariés. [21]

Ce n'est qu'en 1965 que les fonctionnaires se verront reconnaître le droit d'association, de négocier collectivement et d'utiliser la grève comme moyen de pression. Ceci se fera par le remplacement de la Loi du service civil par la première Loi sur la Fonction publique.[22]

[21] Supra, notes 9 et13.
[22] Supra, note 6.

II. L'IMPLANTATION DU CODE DU TRAVAIL ET SON APPLICATION AUX SECTEURS PUBLIC ET PARAPUBLIC.

L'adoption du Code du travail intervient au cœur de la Révolution tranquille au Québec et il entre en vigueur le premier août 1964. Il est constitué dabord d'une codification des lois concernant les conflits de travail et leurs règlements[23] à laquelle on a ajouté de nouvelles dispositions concernant les services publics. Le législateur reconnaît alors aux travailleurs des secteurs public et parapublic[24] "le droit à la détermination bilatérale de leurs conditions de travail par le truchement de la négociation collective ainsi que le recours à la grève"[25] à l'exclusion des policiers et de pompiers auxquels on prohibe toujours la grève.

Au nombre des principes directeurs du Code, on retrouve la convention collective comme instrument qui permet au syndicat de participer à certaines décisions patronales. Cette participation est garantie en quelque sorte par le recours au grief. On reconnaît aussi au syndicat un rôle revendicateur important à titre de représentant de la fonction de production au sein de l'entreprise par opposition à la fonction de direction assumée par l'employeur.

Le pivot central de cet ensemble de relations est l'entreprise. Le Code respecte les limites de l'entreprise en ce sens que l'accréditation syndicale est confinée à l'entreprise, presque au bâtiment. Il en résulte des négociations très décentralisées au niveau de l'entreprise même. Des négociations de caractère privé et où l'État n'intervient que très peu

---

[23] Il abroge et remplace: la Loi des relations ouvrières, S.R.Q. 1941, c.162A; la Loi des différends ouvriers, S.R.Q. 1941, c.167; la Loi concernant les enquêtes en matières de différends industriels, S.R.Q. 1941, c.168; la Loi des différends entre les services publics et leurs salariés, S.R.Q. 1941, c.169; la Loi concernant les corporations municipales et scolaires et leurs employés, S.Q. 1949, c.26; la Loi concernant l'ordre public, S.Q. 1950, c.37 et certains articles de la Loi des sydicats professionels, S.R.Q. 1941, c.162.

[24] À l'exception des fonctionnaires qui sont exclus de la définition de salarié.

[25] Rapport de la Commission d'étude et de consultation sur la révision du régime de négociations collectives dans les secteurs public et parapublic, Québec, Editeur officiel, 1978, page 11. (ci-après nommé Rapport Martin-Bouchard).

pour finalement ne fixer que les règles du jeu (accréditation, intervention de conciliateurs, arbitres, exercice du droit de grève et de lock-out). On considère en somme que se sont les parties directement visées qui sont les mieux placées pour déterminer leurs relations. Ainsi il n'existe aucune limite au champ négociable et au contenu de la convention collective (mis à part l'ordre public et le respect de la loi). Il en est de même du droit de grève et de lock-out, sauf l'article 99 qui prévoit, dans le cas d'un service public la possibilité d'injonctions suspendant l'exercice du droit de grève à certaines conditions.

Les principes retenus au Code sont ceux qui ont été appliqués antérieurement au secteur privé de l'économie. Dans ce secteur, la logique conflictuelle du Code trouve sa raison d'être grâçe, entre autres, au rapport de force de nature principalement économique entre les parties. Chacune d'elles supporte des risques économiques de pertes d'emplois, de pertes de profits. Il existe dans le secteur privé un marché libre caractérisé, en général, par la concurrence et la présence de produits de substitution. Cela est de nature à créer une pression dynamique sur les parties. Ainsi, les travailleurs doivent tenir compte de la capacité de payer de l'employeur. Inversement, celui-ci doit obtenir la meilleure production possible ce qui peut nécessiter un relèvement des conditions de travail de ses employés.

Le Code du travail applique donc au secteur public des principes développés pour le secteur privé. Certains croient que c'est justement cela qui est à l'origine de la succession d'échecs qu'ils voient dans les négociations des secteurs public et parapublic[26].

Dans le secteur public, contrairement au secteur privé, l'État joue un très grand rôle. Particulièrement depuis l'instauration de l'assurance-hospitalisation en 1960,[27] et la rationalisation du système d'éducation, l'État est confirmé dans son rôle d'employeur et de

---

[26] "Il suffit pour l'instant de constater que l'application de la dynamique conflictuelle propre au régime d'économie libérale où on retrouve concurrence, substitution de produit ou de service, risque de perte et chance de profit à un secteur où par la nature même des choses, on ne retrouve pas ces caractéristiques mais souvent leur opposé (monopole, exclusivité, continuité et report de tous les coûts au compte des consommateurs par voie de taxes et d'impôts) n'est pas logique et répugne plus nous en prenons conscience". F. MORIN, "Les négociations dans le secteur public", Le Devoir, 19 octobre 1983.

[27] Loi sur l'assurance-hospitalisation, S.Q. 1960, c.78.

principal bailleur de fonds dans le secteur public. La présence de l'État se manifeste à deux titres, d'une part l'État-employeur, patron et bailleur de fonds et, d'autre part, l'État-législateur gardien de l'intérêt public. L'État ne saurait être comparé à un employeur ordinaire si on tient compte que ce dernier doit protéger avant tout ses propres intérêts privés. Bien que parfois, les intérêts politiques des reponsables administratifs ou politiques du gouvernement au pouvoir peuvent s'apparenter à de purs intérêts privés.

L'État-législateur est considéré généralement comme l'arbitre ultime des intérêts divergents dans la société. Eu égard à son rôle d'État-employeur le conflit peut apparaître énorme puisque il est alors lui-même impliqué à titre de juge et partie à la fois. À ce titre, l'État assume un rôle public parfois inconciliable avec les fonctions dévolues à un employeur privé.

Par ailleurs, la philosophie générale du Code du travail repose sur un rapport de force plus économique que politique. Or, le rapport de force présent dans les secteurs public et parapublic est essentiellement politique. Généralement, en effet, les négociations remettent en question certaines orientations importantes de l'État, ses priorités budgétaires ainsi que les services rendus à une population dont les sautes d'humeur peuvent causer une défaite électorale pour le gouvernement responsable.

On ne peut oublier aussi que les services assumés par l'État revêtent bien souvent un caractère essentiel pour la population. De plus, ces services sont, sauf exceptions, à l'abri de la concurrence, L'État est souvent en situation de monopole. Sur le marché des services il jouit d'une impressionnante marge de manœuvre.

Enfin, à titre de principal bailleur de fonds responsable du bien-être collectif, l'État s'est progressivement réservé non seulement un droit de regard sur les services rendus mais aussi, un pouvoir décisionnel. Face à cette situation les syndicats ont cherché à discuter avec un interlocuteur valable, soit celui qui détient le véritable pouvoir. Ceci eut rapidement l'effet de court-circuiter le caractère décentralisé et privé des négociations. Les employeurs et les syndicats locaux ont perdu une bonne part de l'autonomie prévue au

Code du travail et les négociations se sont centralisées à l'extrême. Ce n'est qu'en 1985, comme nous le verrons, qu'une certaine décentralisation effective a été tentée.

Dans l'ensemble, il peut sembler légitime de s'interroger sur le bien-fondé de l'application de ce qui à été conçu pour le privé à ce qui est fondamentalement public. Par ailleurs, il est peut-être erroné de poser ainsi la question alors que les responsables politiques ou administratifs de l'État peuvent agir sous l'impulsion d'intérêts politiques ou professionnels assimilables aux intérêts privés des autres employeurs. Cette situation peut favoriser l'application du même régime aux secteurs privé et public de l'économie puisque la dynamique du rapport de force présente alors de grandes similitudes.

Malgré les doutes qui peuvent subsister sur la pertinence du Code du travail eu égard aux secteur public et parapublic, le législateur de 1964, soucieux d'accorder les mêmes avantages aux travailleurs publics que ceux dont bénéficiaient les salariés du secteur privé, jugea à propos de les soumettre aux mêmes règles.

III. LES LEGISLATIONS PARTICULIERES AUX SECTEURS PUBLIC ET PARAPUBLIC.

Dans les parties précédentes nous avons examiné le contexte à l'origine de la modernisation du régime de relations du travail dans le secteur public. La présente partie est principalement consacrée aux législations applicables à ce secteur et qui ont suivi l'adoption du Code du travail. Les différentes lois en cause ici ont été promulguées afin d'aménager le régime général du Code aux particularités du secteur public.

Une remarque s'impose au départ. La première législation véritable s'appliquant tant au secteur public que parapublic ne fut adoptée qu'en 1971. Celle-ci est venue davantage confirmer une situation de fait plutôt que d'en créer une nouvelle. Auparavant, et mis à part le cas de la fonction publique[28], les parties aux négociations avaient déjà développé certaines pratiques qui s'écartaient sensiblement du Code du travail. De plus, en 1965, une première loi spéciale fut adoptée pour le secteur de l'éducation. Elle fut la première manifestation législative visant à écarter les structures prévues par le Code du travail et à favoriser une plus grande centralisation des négociations.

Dans ce domaine les parties ont toujours eu tendance à s'écarter du cadre juridique. Nous devrons en tenir compte dans l'analyse de la législation. Pour cette raison il sera, à l'occasion, question du comportement des parties, surtout au début où il n'existait que peu de règles législatives. Très souvent, il semble que ce soit le comportement des parties qui fut à l'origine des changements législatifs.

Avant d'aller plus loin, examinons la modernisation des dispositions propres aux fonctionnaires .

---

[28] Celle-ci devint soumise à la Loi sur la fonction publique en 1965.

La première loi sur la fonction publique.

En 1960 la Commission du service civil instaure les concours publics de recrutement. La même année on crée le Conseil de la trésorerie chargé de budgéter les traitements et de faire des recommandations au Conseil exécutif en matière de rénumération et de retraite des employés du gouvernement[29]. Ce n'est qu'en 1965 cependant que le législateur modernise de façon très importante la fonction publique. La Loi sur la fonction publique[30] remplace alors la Loi du service civil.[31]

Gràce à cette loi, les fonctionnaires sont inclus dans la définition de salarié prévu au Code du travail. Ils s'inscrivent alors dans le régime général sauf en ce qui à trait aux exceptions contenues dans la Loi sur la fonction publique.

Cette loi reconnaît le droit d'association à des fins revendicatrices mais prévoit également son propre régime d'accréditation sous trois formes. La première, législative, accorde l'accréditation au Syndicat des fonctionnaires provinciaux du Québec. La seconde que l'on peut qualifier de ministérielle, est octroyée par le gouvernement aux associations représentatives des enseignants de la fonction publique, aux professionnels et aux agents de la paix. Enfin, la troisième est accordée par la Commission des relations du travail remplacée par la suite par le Tribunal du travail en 1969 vise l'inclusion ou l'exclusion d'un salarié, la révocation ou l'octroi d'une nouvelle accréditation aux conditions prévues par le Code du travail. C'est l'accréditation judiciaire.

La Loi sur la fonction publique consacre également le droit à la négociation ou à la détermination bilatérale des conditions de travail. Cependant, les matières négociables sont

---

29 Voir P. GARANT, La fonction publique canadienne et québécoise, Québec, P.U.L.,1973, P. 14. et M. LEMELIN, Les négociations collectives dans les secteurs public et parapublic, Montréal, Les presses H.E.C. 1984, p.63.

30 Supra, note 6.

31 Supra, note15.

définies de façon précise et se résument aux salaires, à la durée du travail et aux congés. On se souviendra que le code du travail n'impose pas de telles restrictions. Cette loi va plus loin en excluant explicitement certains domaines du champ négociable comme la nomination des fonctionnaires, la permanence et l'exclusivité du service. On interdit aussi aux employés de la fonction publique de faire de la politique partisane.

Un autre changement majeur consiste en l'octroi du droit de grève aux fonctionnaires à l'exception des agents de la paix. L'exercice de ce droit est cependant soumis à la détermination préalable des services essentiels par entente entre les parties ou, à défaut, par une décision de la Commission des relations du travail (article 75), remplacée par la suite par le Tribunal du travail en 1969.

On remarque en définitive le rapprochement effectué entre les fonctionnaires et les travailleurs des secteurs des affaires sociales et de l'éducation. Mis à part l'étendue du champ négociable et le régime d'accréditation, une différence majeure demeure au chapître de l'exercice du droit de grève. Au Code du travail, on retrouve l'article 99 qui permet la suspension du droit de grève au moyen d'une injonction. À la Loi sur la fonction publique, l'article 75 traite des services essentiels comme seule limite véritable au droit de grève.

Par la suite, l'évolution du régime se fera davantage en parallèle. c'est ce que démontre en outre l'analyse de l'évolution de la législation.

Nous avons regroupé en six thèmes principaux les différents éléments que nous croyons nécessaires d'analyser pour saisir adéquatement l'évolution du régime de négociations dans les secteurs public et parapublic. Ces thèmes sont: les parties aux négociations, les structures de négociations, les échéanciers prévus, l'étendue du champ négociable, l'encadrement du droit de grève et la détermination des services essentiels et, enfin, l'intervention de tiers. Sous chaque thème nous passons en revue l'évolution législative et certaines transformations de fait.

a) Les parties aux négociations.

La première session de négociations qui suivit l'adoption du Code du travail s'est déroulée, au départ, selon le cadre qui y était prévu. Les structures de la négociation étaient décentralisées. Les hôpitaux et les commissions scolaires négociaient avec les associations de salariés de leurs établissements sur une base locale. À cette époque, compte tenu de ce caractère local, le gouvernement n'était pas directement partie à la négociation. Par contre, il ne demeurait pas à l'abri de la pression. Chaque grève importante avait un impact dans l'opinion publique et tout règlement à l'avantage des travailleurs augmentait le fardeau financier l'État qui, par ce fait même était indirectement mais réellement impliqué.

Ainsi, en 1966, dans le secteur des affaires sociales, on assiste à la mise en tutelle des établissements, par le gouvernement. C'est le tuteur qui finalement signa les conventions collectives. Si les hôpitaux demeuraient légalement les employeurs parties aux négociations, l'État s'imposait de plus en plus comme l'interlocuteur réel. Durant ces années, le gouvernement intervint de plus en plus fréquemment, notamment par le dépôt de directives budgétaires à l'intention des commissions scolaires pour l'approbation des budgets ou pour fins de subventions. En fait, le gouvernement cherchait déjà à imposer une politique salariale.

En février 1967, l'Assemblée nationale adopte une loi spéciale intitulée Loi assurant le droit de l'enfant à l'éducation et instituant un régime de convention collective dans le secteur scolaire.[32] Tout en ordonnant le retour au travail des enseignants alors en grève, cette loi leur impose une nouvelle échelle salariale et, surtout, consacre le caractère "provincial" des négociations collectives. Elle force les associations syndicales et patronales

[32] S.Q. 1966-67, c.63.

à former un comité chargé de faire des recommandations au gouvernement sur les matières devant être négociées au niveau provincial. Un arrêté en conseil devait déterminer lesdites matières. Pour ce qui concerne ces matières, la partie patronale était constituée par les fédérations de commissions scolaires et la partie syndicale, par deux groupements d'associations d'enseignants nommés spécifiquement.[33]

Dans le secteur de l'éducation, la seconde session de négociations se déroula sous l'empire de cette loi. Dans le réseau des affaires sociales, les parties locales demeurent légalement les seules parties à la négociation. Cependant, le gouvernement, de plus en plus présent, force une fois de plus l'imposition de sa politique salariale. Il est considéré de plus en plus comme l'employeur véritable aux dépens des administrations locales.

En 1969 on assiste à la création du ministère de la fonction publique[34], qui devient responsable de la négociation avec les syndicats de la fonction publique. Auparavant, les négociations avec les fonctionnaires étaient assurées par les différents ministères et ce malgré l'existence d'une Direction générale des relations du travail relevant directement du Conseil exécutif.

En 1970, c'est au tour du Conseil du trésor à voir le jour sous la forme qu'on le connaît aujourd'hui.[35] Celui-ci est alors chargé, entre autres, d'approuver les plans d'organisation des ministères et organismes du gouvernement, des effectifs requis et des conditions de travail du personnel.

---

[33] L'Association provinciale des enseignants catholiques et la Provincial association of protestant school teachers.

[34] Loi du ministère de la fonction publique, L.Q. 1969, c.14.

[35] Loi de l'administration financière, L.Q. 1970, c.17.

La Loi de 1971.

Ce n'est qu'en 1971 cependant que la première loi relative aux négociations dans les secteurs public et parapublic en général est adoptée. Il s'agit de la Loi du régime de négociations collectives dans les secteurs de l'éducation et des hôpitaux. (ci-après appelée: "Loi de 1971")[36] Cette loi confirme le caractère très centralisé des négociations après le premier juillet 1971.

Selon cette loi, les conventions collectives s'appliquant aux instituteurs des niveaux préscolaire, élémentaire et secondaire, doivent être négociées au niveau provincial pour être valides. Le nombre des interlocuteurs est réduit et se résume pour la partie syndicale, à la Corporation des enseignants du Québec, la Provincial association of catholic teachers of Québec et l'Association provinciale des instituteurs protestants du Québec. Pour la partie patronale, les interlocuteurs sont les fédérations de commissions scolaires et, pour la première fois officiellement, le gouvernement (article 2). Un plan similaire s'applique pour le personnel non enseignant des commissions scolaires et des CEGEP. Dans les trois groupes nommés plus haut, on doit procéder à la nomination d'agents négociateurs syndicaux, En résumé on retrouve un agent par centrale ou groupement syndical. Les associations non affiliées doivent désigner un agent choisi parmi ceux que nomment les centrales ou groupements. La partie patronale demeure la même que dans le cas des instituteurs (articles 3,4 et 5).

Dans le secteur hospitalier la validité des conventions collectives est aussi assujettie à la négociation provinciale de ses stipulations. Tout comme dans le domaine de l'éducation les stipulations sont négociées et agrées par des agents négociateurs. Ainsi, la Confédération des syndicats nationnaux (C.S.N.) doit en désigner un pour l'ensemble des associations affiliées. Il en est de même pour la Fédération des travailleurs du Québec (F.T.Q.). Les autres groupements d'associations doivent aussi désigner un agent négociateur pour le compte de leurs associations membres . Enfin, les associations

---

[36] L.Q. 1971, c.12.

indépendantes désignent un agent choisi parmi ceux que nomment les groupements ou les centrales. Du coté patronal, on retrouve le gouvernement et l'association des hôpitaux de la province de Québec (A.H.Q.),(article 6).

On remarque que, légalement, le gouvernement devient pour la première fois une partie directe à la négociation.

La Loi de 1974.

En 1974, vu le caractère temporaire de la Loi de 1971, le législateur adopte une nouvelle loi, permanente cette fois, qui retient les mêmes principes en ce qui concerne les parties aux négociations. Dans le secteur de l'éducation, la Loi sur les négociations collectives dans les secteurs de l'éducation, des affaires sociales et des organismes gouvernementaux (ci-après appelé: "Loi de 1974))[37] divise les travailleurs en trois sous-groupes soit les enseignants, les professionnels non-enseignants et les employés de soutien. Alors que la Loi de 1971 nommait les centrales et restreignait la liberté des associations indépendantes quant à la nomination des agents négociateurs, la Loi de 1974 est plus souple. Elle laisse pleine liberté aux associations indépendentes de nommer qui elles veulent à titre d'agent. De plus, la loi ne nomme plus explicitement les centrales visées. Du coté patronal, la Loi de1974 force les regroupements patronaux et la nomination, par ceux-ci, d'agents négociateurs. La loi précise aussi que les différents ministres concernés sont parties à la négociation. Enfin, fait nouveau, la loi de 1974, vise aussi le domaine des organismes gouvernementaux . Elle précise que chaque organisme gouvernemental nommé négocie par le biais d'un agent choisi de concert avec le ministre de la fonction publique partie, de droit, à la négociation. Les associations de salariés doivent aussi négocier par l'intermédiaire d'un agent.

---

[37] L.Q. 1974, c.8.

La Loi de 1978.

Plus tard, en 1977, on franchit un autre pas en direction d'une mainmise plus directe encore des négociations par le gouvernement. En effet le 20 avril le Conseil exécutif adopte un arrêté en conseil qui confie la coordination des négociations collectives au Conseil du trésor.[38]

Suite au rapport Martin-Bouchard,[39] l'Assemblée nationale adopte, entre autres, la Loi sur l'organisation des parties patronale et syndicale aux fins des négociations collectives dans les secteurs de l'éducation, des affaires sociales et des organismes gouvernementaux. (ci-après appelé: Loi de 1978)[40] Fidèle à la pholosophie du rapport de la Commission d'étude, cette loi reconduit les principes énoncés dans les Lois de 1971 et 1974. Ainsi, pour la partie syndicale, le système de nomination des agents négociateurs est repris (articles 7 et 8). Il y a innovation cependant du coté patronal où des comités patronaux de négociation sont crées: trois dans le secteur de l'éducation[41] et un seul dans le domaine des affaires sociales (articles 10 et 12). Sous l'autorité du ministre de l'éducation ou des affaires sociales selon le cas, les comités ont pour fonctions d'élaborer des projets de propositions de négociation, de requérir du Conseil du trésor des mandats de négociation, de négocier et d'agréer les stipulations des conventions collectives à l'échelle nationale (article 10). Enfin, conformément à un recommandation de la Commission Martin-Bouchard, la loi confirme maintenant le rôle prépondérant du Conseil du Trésor en tant que coordonateur des négociations en lui confiant, la tâche d'émettre les mandats de négociation des comités patronaux (article18). Cela s'est fait contre le souhait des

38 A.C. no 1227, du 20 avril 1977.

39 Supra note 25.

40 L.Q. 1978, c.14; L.R.Q. c. O-7.1.

41 Soit un pour les commissions scolaires catholiques, un pour les commissions scolaires protestantes et enfin, un pour les collèges.

partenaires patronaux du gouvernement qui revendiquaient le retour d'une certaine autonomie.[42]

Au chapître des organismes gouvernementaux, la loi confirme encore une fois le rôle du Conseil du trésor et du ministre responsable tout en laissant l'organisme négocier directement avec le syndicat (articles 20 et ss).

La Loi de 1985.

Deux sessions de négociations se sont déroulées sous l'empire de la législation de 1978.[43] C'est suite à l'impasse de 1982, réglée par l'imposition de décrets qu'elle sera modifiée par la Loi sur le régime de négociation des conventions collectives dans les secteurs public et parapublic de 1985 (ci-après appelée: Loi de 1985).[44]

Cette loi tend à identifier davantage les parties en présence. À l'égard de la partie syndicale elle reprend le système des agents négociateurs développé précédemment (articles 26 et 27). L'innovation se situe du coté patronal, plus particulièrement dans le secteur des affaires sociales. En effet, si la loi conserve le comité patronal, elle lui adjoint cinq sous-comités patronaux regroupant chacun une catégorie particulière d'établissements soit:

- les centres hospitaliers publics;
- les centres locaux de services communautaires;
- les centres d'accueil publics;
- les centres de services sociaux; et
- les établissements privés conventionnés (article 36).

Le comité patronal de négociations a les mêmes fonctions que sous la Loi de 1978. Mais ses fonctions sont précisées davantage (articles 33, 39 et 40). Les sous-comités ont des

---

[42] Voir J. BOIVIN, "Règles du jeu et rapport de force dans les secteurs public et para-public québécois", (1979) 34, R.I. 3

[43] Soit les sessions de 1978-80 et de 1982-83.

[44] L.Q. 1985, c.12; L.R.Q., c. R-8.2.

fonctions analogues mais ne négocient que les stipulations touchant leur propre catégorie (articles 39 et 40).

Dans le domaine de l'éducation les dispositions de 1978 sont reprises tout en précisant davantage le fonctionnement des comités et leurs fonctions (articles 30 à 33).

Enfin, le Conseil du trésor occupe encore le premier rang (article 42). De plus, il se voit accorder une fonction supplémentaire dans la détermination des salaires (articles 52 à 56).[45] Au chapître des organismes gouvernementaux, la loi n'innove guère et reconduit le statu quo ante (articles 75 et ss).

On remarque, dans l'évolution que nous venons de tracer, la tendance du législateur à définir les parties aux négociations avec de plus en plus de précision. Dès la Loi de 1971,[46] il marque son intention de voir le gouvernement impliqué directement dans la négociation. Ce phénomène s'est accentué au point de limiter considérablement, voire même d'éliminer totalement la marge de manœuvre de ses partenaires patronaux. Cela n'a rien d'étonnant si l'on songe à l'évolution centralisatrice des négociations dont l'effet fut de les élever au niveau le plus haut possible. Cette tendance a néanmoins été freinée dans une certaine mesure par la Loi de 1985. C'est ce que nous verrons maintenant avec l'étude des structures de négociations.

---

[45] Nous examinerons davantage le rôle du Conseil du trésor à l'égard des salaires lors de l'analyse de l'étendu du champ négociable.

[46] Loi du régime de négociations collectives dans les secteurs de l'éducation et des hôpitaux, supra, note 36.

b) Les structures de négociations.

L'analyse des structures de négociations ne peut être réellement dissociée de celle des parties concernées. Cependant, une fois identifiées les parties en présence, nous pouvons aborder l'évolution des formes qu'ont revêtues ces négociations de façon plus claire. Si dans l'ensemble il sera inutile de rappeler les éléments mentionnés précédemment, nous devrons le faire à l'occasion étant donné l'intime relation qui existe entre les structures et les parties présentes. Cependant nous ne traiterons plus des organismes gouvernementaux et très peu de la fonction publique pour nous concentrer davantage sur les secteurs de l'éducation et des affaires sociales. L'analyse des structures de négociations dans la fonction publique et dans les organismes gouvernementaux révèle une certaine constance: il est unutile d'y revenir.

La centralisation.

Nous avons vu plus haut que les premières négociations (1965) se sont déroulées sous l'empire du Code du travail. À cette époque les structures étaient des plus décentralisées. Chacun des établissements négociait avec le syndicat local à la manière dont se déroulent actuellement la plupart des négociations dans le secteur privé de l'économie.

Très tôt cependant les structures prévues au Code se sont avérées inadéquates étant donné la présence inévitable de l'État, devenu véritable bailleur de fonds. Les syndicats comme le gouvernement lui-même ont dérogé aux principes du Code. Dès qu'il est apparu que les administrations locales étaient dans un large mesure tributaires du gouvernement, les syndicats on vu en lui le véritable interlocuteur. D'autre part, le gouvernement subissait alors, tout comme aujourd'hui, les contre-coups des négociations tant sur le plan économique (coût des ententes) que politique (impacts des conflits sur l'opinion publique). À titre de responsable ultime, le gouvernement s'est imposé de plus en plus pour finalement, prendre le devant de la scène.

Ainsi, en 1966, le gouvernement met en tutelle les administrations hospitalières pour débloquer nombre de conflits locaux. En 1967, la Loi assurant le droit de l'enfant à l'Éducation et instituant une régime de convention collective dans le secteur scolaire[47] instaure la négociation provinciale chez les enseignants. À l'égard de certaines matières décrétées "provinciales",[48] l'employeur devient non pas les commissions scolaires mais leur fédération. Dans le secteur de l'éducation, les négociations de 1968 se sont déroulées selon cette structure. Chez les fonctionnaires on assiste à la centralisation en 1969 par la création du ministère de la fonction publique.[49]

Dans l'ensemble des négociations des secteurs public et parapublic, il faudra attendre 1971 pour que soient officiellement "provincialisées" les négociations. En effet la Loi de 1971, intitulée Loi du régime de négociations collectives dans les secteurs de l'éducation et des hôpitaux[50] soumet la validité de toute convention collective à la négociation provinciale de ses stipulations (articles 2,3,4,5,6 et 7). Une mince marge d'autonomie locale pouvait être prévue. Les stipulations négociées et agrées à l'échelle provinciale pouvaient prévoir la conclusion d'arrangements locaux mais uniquement dans le cadre et selon la procédure qu'indiquaient lesdites stipulations provinciales (article 8). Ceci eut évidemment pour effet de réduire considérablement le nombre de tables de négociations. Néanmoins, la ratification des conventions collectives continuait de s'effectuer sur une base locale conformément au Code du travail.

La session de 1972 favorisa la création d'un premier front commun des centrales syndicales ce qui accentua davantage la centralisation des structures. Il y eut même formation d'une table centrale pour discuter des matières alors les plus importantes, soit la rénumération, la sécurité d'emploi, la retraite et l'assurance-salaire.[51] Bien que cette table

---

[47] Supra, note 32.
[48] A.C. no 1556 du 14 juin 1967; A.C. no 1885 du 14 juillet 1967 et A.C. no 627 du 15 mars 1968.
[49] Supra, note 34.
[50] Supra, note 36.
[51] Voir LEMELIN, supra, note 29, page 126.

n'ait pas eu d'existence légale, c'est là que se déroulèrent les négociations les plus importantes.

Le remplacement en 1974 de la Loi de 1971[52] ne change guère les structures. Dans le domaine de l'éducation, on laisse plus de marge de manœuvre aux parties pour qu'elles déterminent les matières qui seront négociées à l'échelle nationale ou autrement (articles 7 et 14). Cependant, à défaut d'entente entre les parties, le Lieutenant-gouverneur en conseil détermine lui-même le partage des matières (articles 8,9,15 et 16). Ce mécanisme de partage des matières n'avait pas d'application dans le secteur des affaires sociales, où les parties étaient libres d'indiquer, dans les stipulations provinciales, les matières à régler localement (articles 21 et 25). Quant aux arrangements locaux, les dispositions de 1971 sont maintenues tant dans le secteur de l'éducation que des affaires sociales (articles 11, 18 et 25). Lors des négociations de 1975-76 on assista de nouveau à la création d'un front commun et à la formation d'une table centrale, toujours absente de la législation.

En 1978, le législateur rétablit l'équilibre entre les deux secteurs au plan de la répartition des matières à négocier. La Loi sur l'organisation des parties patronale et syndicale aux fins des négociations collectives dans les secteurs de l'éducation, des affaires sociales et des organismes gouvernementaux,[53] maintient le principe de la négociation nationale (article 3). Toutefois, elle permet aux parties de s'entendre, selon un échéancier prévu, afin de déférer certaines matières au niveau local ou régional (articles 2, 3 et 5). Cet ajustement était conforme à une recommandation de la Commission Martin-Bouchard[54]. Encore une fois, on reprend sensiblement les mêmes dispositions au niveau des arrangements locaux (articles 4 et 5).

---

[52] Loi sur les négociations collectives dans les secteurs de l'éducation des affaires sociales et des organismes gouvernementaux, supra, note 37.

[53] Supra, note 40.

[54] Supra, note 25.

Mentionnons finalement que le Conseil du trésor n'intervient que dans les négociations nationales (article18). En réalité il demeure le maître d'œuvre des négociations, d'autant plus qu'il n'y eut que peu de négociations locales durant la session de 1978-80. En effet, c'est seulement dans le domaine de l'éducation qu'il y eut des négociations à l'échelle locale, d'ailleurs sans résultat satisfaisant., compte tenu qu'elles ont donné lieu à plus de conflits que les négociations nationales.[55]

[55] Voir LEMELIN, supra, note 29, p.199.

La réforme de 1985.

La centralisation des négociations qui a eu pour effet d'accroître la force de négociation syndicale en provincialisant les conflits sera remise en question par la Loi sur le régime de négociation des conventions collectives dans les secteurs public et parapublic de 1985 (ci-après appelée: "Loi de 1985").[56]

En vertu de cette loi, bien que les négociations nationales demeurent la règle on permet une certaine décentralisation. Un auteur parle plutôt de déconcentration,[57] ce qui apparaît plus juste. En effet, les parties en présence et leurs fonctions demeurent pratiquement les mêmes qu'auparavant. Cependant, la loi instaure un partage des matières à négocier à deux niveaux principaux soit national et régional ou local sans compter les arrangements locaux sur lesquels nous reviendrons. Pour bien comprendre les mécanismes de partage entre les différents échelons, rappelons que dès 1974, le législateur a divisé les travailleurs de l'éducation en trois sous- groupes soit: les enseignants des commissions scolaires ou, selon le cas, des collèges; le personnel professionnel non enseignants; et le personnel de soutien. Cette catégorisation est reprise à la Loi de 1985 (article 29). À ceux-ci, ajoutons les travailleurs des affaires sociales, considérés par le législateur comme un seul groupe.

Les matières qui doivent être déférées à un niveau autre que national varient selon la catégorie de travailleurs en présence. Ainsi, dans le domaine des affaires sociales, les seules matières négociables à un autre niveau que national sont celles que les parties définissent comme telles lors de leurs discussions au plan national (article 58). Il en est de même dans le secteur de l'éducation pour le personnel de soutien et les professionnels non enseignants (article58). Selon nous, il faut inclure ici le personnel de soutien des collèges bien que la loi ne soit pas claire à ce sujet (voir les articles 58 et 59). En ce qui à trait aux

---

[56] Supra, note 44.

[57] F. MORIN, "Rapports collectifs du travail dans les secteurs publics Québécois ou le nouvel équilibre selon la loi du 19 juin 1985", (1985), 40, Rel. Ind., 629.

enseignants et aux professionnels non enseignants des collèges, les matières prévues à l'annexe A de la loi doivent être négociées à l'échelle locale ou régionale. De plus, les parties peuvent convenir que d'autres matières seront négociées à ce niveau (article 59). Les stipulations qui résultent de ces négociations peuvent être modifiées par les parties en cours de convention (article 59). Notons cependant que, sous peine de nullité, toute stipulation négociée à un autre niveau que national ne peut contredire une stipulation "nationale" (article 67). Un mécanisme de remplacement d'une clause ainsi annulée est prévu (article 68).

La Loi de 1985, tout comme les précédentes prévoit la possibilité d'arrangements locaux. Toutefois, elle en fixe les modalités de façon plus précise. Encore un fois, la loi tient compte de la catégorisation mentionnée plus haut pour circonscrire ces arrangements.

Dans le secteur des affaires sociales, les parties peuvent convenir d'arrangements sur une base locale ou régionale en vue du remplacement ou de la mise en œuvre d'une stipulation négociée à l'échelle nationale et prévue à l'annexe B de la loi. Ceci ne peut cependant avoir lieu qu'après l'entrée en vigueur de la convention collective (article70). La même disposition s'applique dans le domaine de l'éducation au personnel professionnel non enseignant des commissions scolaires et au personnel de soutien. Notons au passage qu'à première vue les enseignants en général et les professionnels non enseignants des collèges semblent exclus du mécanisme des arrangements locaux. Cependant, le second alinéa de l'article 70 prévoit que les parties à une convention collective peuvent conclure de tels arrangements dans la mesure ou une stipulation nationale y pourvoit. Cela pourrait s'appliquer aux travailleurs exclus du premier alinéa.

Si pour certaines matières, la Loi de 1985 participe davantage de la décentralisation que les précédentes, il n'en est rien cependant pour les salaires et les échelles de salaires. En adoptant cette loi, l'Assemblée nationale a pour la première fois prévu un processus général de détermination de la rémunération et il est particulièrement centralisé.

Indépendamment de la durée de la convention collective, les stipulations relatives aux salaires et aux échelles de salaire ne sont en vigueur que pour la première année de la convention (article 52). Pour les années subséquentes (soit les deuxième et troisième) les salaires sont déterminés par règlement du gouvernement adopté annuellement. Le règlement doit, en principe, faire suite à une négociation, menée directement par le Conseil du trésor, entamée après la publication du rapport de l'Institut de recherche et d'information sur la rémunération[58] (article 53). Cependant, on imagine le sort qui pourraît être réservé à toute négociation qui ne serait pas au goût du gouvernement, d'autant plus qu'il n'existe plus de droit de grève sur la question des salaires des deuxième et troisième années, comme nous le verrons plus loin (article 111.14 du Code du travail).[59]

En définitive,malgré les modifications apportées par la Loi de 1985, on peut considérer que le régime de négociations demeure centralisé, quoique dans une moindre mesure qu'auparavant. En effet, bien que les acteurs principaux demeurent les mêmes, certaines matières sont maintenant négociées à des niveaux autres que national. Dabord par le comportement des parties, les signes de la centralisation se sont manifestés très tôt. Par la suite, la législation a confirmé cet état de fait. Davantage même, elle a certainement contribué à son renforcement. Bien souvent, cependant, les négociations se sont réglées à un niveau plus élevé encore que ne le prévoyait la loi. Il suffit de penser à la table centrale sans existence légale et aux négociations ultimes entre le premier ministre et les chefs de centrales. À ce chapître, la présente session n'a pas fait exception.

---

[58] Nous examinerons les fonctions de cet organisme alors que nous examinerons les interventions de tiers dans la négociation.

[59] Pour plus de détails, voir infra, la section qui porte sur l'étendu du champ négociable.

c) Les échéanciers de négociations.

Au fil des années, malgré la centralisation, le nombre d'intervenants aux négociations n'a cessé d'augmenter Même si celui des parties légalement constituées diminuait. Dans ce type de pourparlers à grande échelle une certaine coordination s'impose, non seulement à l'intérieur de chacun des groupes en présence mais aussi, entre eux. Le Code du travail qui s'applique aussi au secteur public ne prévoyait en 1964 que peu de dispositions concernant les échéanciers à respecter dans le but d'assurer le renouvellement des conventions collectives. Il prévoyait néanmoins l'envoi d'un avis de rencontre qui pouvait être acheminé à l'autre partie dans les soixante jours de l'expiration de la convention. Ceci marquait le début des négociations.[60] Elles devaient se dérouler en deux phases, soit les négociations directes et la conciliation. Ces phases constituaient des préalables nécessaires à l'exercice du droit de grève et de lock-out et étaient souvent respectées dans le but ultime d'obtenir ces droits.

. Dans le cadre des négociations dans les secteurs public et parapublic, certaines échéances particulières ont été fixées pour la pemière fois par la loi spéciale de 1967 dans le secteur de l'éducation[61]. Nous les verrons plus loin. Ironiquement, une des caractéristiques générales des différents délais prescrits législativement est qu'ils n'ont guère été respectés par les parties.[62] À notre connaissance, au moins deux lois ont été adoptées jusqu'à ce jour afin de permettre le dépôt de certaines offres ou demandes malgré l'expiration des délais[63].

Nous n'examinerons ici que les échéanciers prévus dans le cadre des négociations directes. Les délais relatifs aux droits de grève et de lock-out ainsi qu'à la détermination des services essentiels seront abordés lorsque nous examinerons ces matières. Eu égard au

---

[60] Articles 40 et ss. du Code de 1964, supra, note 5.

[61] Loi assurant le droit de l'enfant à l'éducation et instituant un régime de convention collective dans le secteur scolaire, supra, note 32.

[62] Rapport de la commission Martin-Bouchard, supr note 25, page89 et ss..

[63] L.Q. 1979, c. 50 et L.Q. 1985, c. 40.

déroulement des négociations, on retrouve deux types principaux de délais soit ceux qui traitent des préalables à la véritable négociation et ceux qui la régisse. Dans ce dernier cas il est fréquent que le respect de l'échéancier prévu soit un préalable au recours à la grève ou au lock-out. Néanmoins, nous nous restreindrons le plus possible aux étapes même de la négociation.

Les échéanciers de 1967 à 1985.

C'est donc en 1967 que l'on vit apparaître les premiers délais propres au secteur public, particulièrement dans le domaine de l'éducation. En plus d'ordonner le retour au travail des enseignants, la Loi assurant le droit de l'enfant à l'éducation et instituant un régime de convention collective dans le secteur scolaire[64] prolongeait les conventions collectives alors en vigueur. Cependant, elle permettait aux parties de négocier la révision de certaines conventions expirées avant l'adoption de la loi. Un avis de rencontre pouvait être donné à l'autre partie dans les huit jours suivant l'entrée en vigueur de la loi. Par la suite, elles disposaient de quarante jours pour s'entendre. Autrement, le différend était soumis à l'arbitrage obligatoire et final. Cette même loi imposait aussi un mécanisme de détermination des matières devant être négociées provincialement. Les parties devaient former un comité conjoint avant le 15 mars 1967 afin de recommander au gouvernement un ensemble de matières à être négociées provincialement. Un arrêté en conseil devait déterminer lesdites matières. Il ne pouvait être rendu ni avant le 15 mai ni après le 15 juin. En fait, trois arrêtés en conseil furent adoptés mais échelonnés sur une période de presque un an![65] Dans les secteurs des affaires sociales et de la fonction publique les avis de négociations devaient être donnés selon les dispositions du Code du travail.

---

[64] Supra,, note 32.
[65] Supra, note 48.

C'est encore dans le domaine de l'éducation, en 1974 que l'on vit apparaître de nouveaux délais relatifs au partage des matières à négocier.[66] Les parties avaient alors 90 jours pour déterminer les matières qui devaient être négociées à l'échelle provinciale ou à une autre échelle. À défaut d'entente, le Lieutenant-gouverneur en conseil s'en chargeait. Comme on l'a vu lors de l'étude des structures de négociation, le partage des matières dans les affaires sociales était laissé à la discrétion des parties. Aucun délai n'était fixé. En 1977, le Code du travail est modifié de façon à permettre l'envoi des avis de négociation 90 jours avant l'échéance de la convention collective plutôt que 60 jours.[67]

Suite aux recommandations de la Commission Martin-Bouchard[68], le législateur établit un échéancier précis de négociations dans les secteurs public et parapublic en adoptant la Loi modifiant le Code du travail[69]. En vertu de cette loi, le partage des matières négociables à l'échelle nationale ou à une autre échelle est déterminé entre les 270e jour et le 180e jour précédant l'expiration de la convention collective (article 111.6 du Code de 1978). La phase des négociations débute le 180e jour précédant l'expiration de la convention (article 111.7). Par ailleurs, les demandes syndicales doivent être acheminées à l'autre partie au plus tard le 150e jour précédant l'échéance de la convention collective. Les offres patronales quant à elles doivent être transmises aux syndicats dans les 60 jours suivants . Les mêmes délais s'appliquent pour les matières locales ou régionales (article 111.8). Tous ces délais n'ont pas été respectés. Il n'en demeure pas moins qu'il s'agissait là d'un effort louable du législateur pour restreindre la durée des négociations qui très souvent ont traîné en longueur.[70]

---

66 Loi sur les négociations collectives dans les secteurs de l'éducation, des affaires sociales et des organismes gouvernementaux,supra, note 37, articles 7,8,14 et 15.

67 Loi modifiant le Code du travail et laLoi du ministère du travail et de la main-dœuvre , L.Q.1977, c. 41, article 34.

68 Supra, note25.

69 L.Q. 1978, c. 52, article 4.

70 En effet, certaines négociations ont duré jusqu'à 26 mois. Voir Lemelin, supra, note 29, page110 et le rapport de la Commission Martin-Bouchard supra note 25, page89 et ss.

La réforme de 1985.

Non satisfait du déroulement de la session de 1982-83, le législateur entreprit de réformer de nouveau le régime de négociations en 1985, par la Loi sur le régime de négociation des conventions collectives dans les secteurs public et parapublic .[71] [72]On se souviendra que cette loi établit, selon un plan précis un tout nouveau partage des matières à négocier .[72] Par ailleurs, la loi contient plusieurs dispositions à l'effet de modifier le Code du travail relativement aux échéanciers de négociation.

En premier lieu, les délais prévus en 1978 quant à la détermination des matières par niveau sont éliminés. On retient maintenant qu'aux fins du Code la date d'expiration d'une convention collective correspond à l'expiration des stipulations nationales (nouvel article 111.6). La phase des négociations débute toujours le 180e jour précédant l'échéance de la convention (article 111.7) . Les délais de présentation des demandes et des offres sont maintenus pour les matières nationales à l'exception des salaires (article 111.8).Les propositions touchant ces matières doivent être transmises dans les trente jours qui suivent la date de publication du rapport de l'Institut de recherche et d'information sur la rémunération. Ce rapport doit être publié au plus tard le trente novembre de chaque année (article 111.8 du Code et article 19 de la Loi de 1985). Les négociations sur les salaires doivent, en principe se dérouler par la suite.[73] Le Code reste muet quant aux propositions relatives aux négociations locales ou régionales Cependant la Loi de 1985 fixe un cadre de négociation qui prévoit l'intervention d'un médiateur-arbitre (articles 62 et ss.). Le droit de grève est retiré dans le cas de ces négociations (article 111.14 du Code). Enfin, eu égard aux matières nationales, la loi prévoit qu'en cas d'impasse dans les négociations, le ministre du travail peut nommer un médiateur pour rapprocher les parties (article 46 de la loi). À l'expiration d'un délai de soixante jours il doit remettre un rapport aux parties et qui

---

[71] Supra, note 44.
[72] Supra, pages 26 et suivantes.
[73] Voir supra page 27.

doit être rendu public à moins d'entente sur le différend (articles 47 et 50) À noter que les parties peuvent convenir d'un autre mode de médiation (article 48). L'envoi au ministre d'un avis de publication du rapport de médiation est requis pour l'obtention du droit de grève vingt jours plus tard.(article 50 de la loi et111.11 du Code).

Les dernières modifications que nous venons de voir semblent fortement inspirées de certaines recommandations de la Commission Martin-Bouchard déposées en février 1978, soit plus de sept ans avant ces modifications. Au moment de la préparation de la Loi de 1985, le gouvernement parlait pourtant d'une véritable réforme.[74] Force est d'admettre qu'il s'agit encore une fois d'un simple réaménagement du régime à l'exception toutefois des questions salariales. C'est ce que nous verrons maintenant.

[74] CONSEIL DU TRÉSOR, Le recherche d'un nouvel équilibre: régime de négociation du secteur public: document de consultation, Québec, 3 mai 1984.

d) L'étendue du champ négociable.

Dans le secteur public nous pouvions affirmer jusqu'à tout récemment que l'ensemble des matières pouvaient faire l'objet de négociations puisque aucune limite législative n'était imposée. Si la situation semble avoir changée cela est attribuable tant à la partie patronale dont le maître d'œuvre incontesté est le Conseil du trésor qu'à l'effet d'une législation dont les termes peuvent paraître ambigüs. Nous faisons allusion ici à la négociabilité des salaires et des échelles de salaires prévue aux articles 52 et suivants de la Loi de 1985 sur les négociations dans les secteurs public et parapublic.[75] Bien que ces dispositions prévoient que ces questions font l'objet de négociations entre les parties, il est difficile de saisir exactement ce sur quoi elles doivent porter au delà de la première année de la convention collective. Seul l'article 53 nous renseigne précisément à ce sujet. Il mentionne que:

> "Après publication par l'Institut du rapport prévu par l'article 19, le Conseil du trésor, en collaboration avec les comités patronaux établis en vertu du présent chapître, négocie avec les groupements d'associations de salariés ou, selon le cas, les associations de salariés en vue d'en arriver à une entente sur la détermination des salaires et échelles de salaire (sic)."[76]

Il est bien question de négociation mais celle-ci ne porte que sur la détermination des salaires et échelles de salaires et non sur les salaires proprement dit. Conjugué avec les articles 54 et 55 de la loi, qui traite d'un règlement fixant les salaires, il semble qu'il n'y ait guère de place à la négociation directe sur les salaires. D'autant plus que le droit de grève n'existe plus pour les salaires et les échelles de salaires des 2e et 3e années Enfin, l'article l'article 56 mentionne que:

> "Une fois fixés par règlement, les salaires et les échelles de salaire (sic) font partie de la convention collective et ont le

---

[75] Supr note 44.

[76] C'est nous qui soulignons.

> même effet que des stipulations négociées et agréées à l'échelle nationale."

Cela veut dire également qu'ils ne peuvent être modifiés par les parties au niveau national, local ou régional.[77] Nous ne pouvons donc pas conclure à l'existence de négociations obligatoires, réelles et globales dans ce cas. Il n'en demeure pas moins que les questions salariales feront toujours l'objet de tractations et qu'une concession à ce sujet peut favoriser une entente globale, comme cela s'est produit au cours de la dernière session avec les salariés membres de la Fédération des affaires sociales, affiliée à la C.S.N.. Soulignons néanmoins que le gouvernement n'est pas lié par les ententes prévues à l'article 53 qui s'étendraient sur plus d'une année. Même un engagement de la part du Conseil du trésor pourrait légalement être mis de coté, bien que cela puisse être fort risqué sur le plan politique et, de ce fait, peu probable.

On peut tout de même conclure que l'étendue du champ négociable a été légalement restreinte par l'adoption de la Loi de 1985. Ceci est d'autant plus important si on considère, comme on l'a dit plus haut, que la rémunération des travailleurs de l'État accapare environ 50% du budget du Québec et qu'elle engloge la majeure partie des crédits totaux affectés au secteur public. Il n'en demeure pas moins que les matières soumises au processus de négociation normal sont importantes et demeurent plus étendues que dans le cas des fonctionnnaires soumis à la Loi sur la fonction publique.[78] Nous n'examinerons pas ici le champ négociable dans la Fonction publique, qui dépasse le cadre de l'étude présente. Attaquons-nous plutôt à ce qu'il advient lorsque les négociations achoppent.

---

[77] Article 67 .

[78] L.R.Q., c. F-3.1.1.

e) L'encadrement du droit de grève et de lock-out et la détermination des services essentiels.

On se souvient que c'est en 1964 et en 1965 que la majorité des travailleurs publics ont acquis le droit de grève pour appuyer leurs revendications. En corollaire le droit au lock-out a été accordé aux employeurs. Auparavant, le règlement des différends passait irrémédiablement par l'arbitrage obligatoire et, dans le cas des fonctionnaires par l'État et la Commission du service civil. Seuls les agents de la paix, les policiers et les pompiers n'ont pas reçu ce droit. Ils ne le possèdent toujours pas.

L'étude de l'encadrement du droit de grève peut difficilement se dissocier de celle des services essentiels, à tout le moins dans le secteur des affaires sociales. Pour cette raison, nous les verrons ensemble. Mais en premier lieu, nous verrons séparément les différents délais imposés relativement à l'exercice du droit de grève lorsqu'il n'est pas question de services essentiels.

La mise en œuvre du droit de grève et de lock-out indépendamment des services essentiels.

C'était à l'article 46 du Code du travail de 1964 qu'était prévu au départ le moment d'acquisition du droit de grève.[79] En vertu de cette disposition, d'appication générale, les droits de grève et de lock-out étaient acquis 60 jours après la réception par le ministre du travail d'un avis de désaccord prévu à l'article 42. Cet avis pouvait être envoyé 30 jours après que les négociations se soient poursuivies sans succès ou encore, qu'un accord ne soit pas prévisible dans un délai raisonnable. Sur réception de cet avis, le ministre chargeait un conciliateur de rencontrer les parties et tenter d'en arriver à une entente. Dans le cas d'un service public[80], l'article 99 du Code imposait de plus l'envoi au ministre du travail d'un avis préalable d'au moins huit jours indiquant le moment où l'association entendait recourir à la grève. Le Code était muet sur la question de savoir si le déclanchement d'un lock-out était aussi lié à l'envoi, par le syndicat, de l'avis de huit jours ce qui suscita de vifs débats.

Ce n'est qu'en 1977 que les délais généraux d'acquisition du droit de grève et de lock-out ont été modifiés dans le but de les ajuster à la disparition de la conciliation obligatoire (prévue jusqu'alors à l'article 43).[81] Ces modifications sont encore en vigueur aujourd'hui. Ainsi, le nouvel article 46 du Code (maintenant 58) prévoit que, pour toutes les parties soumises au Code du travail, ces droits ne sont acquis que 90 jours après la réception par le ministre du Travail d'une copie de l'avis de rencontre prévu à l'article 40a

---

79 Le législateur s'exprime généralement en fonction de l'acquisition du droit de grève. Cela peut sembler curieux car en réalité il s'agit de l'ouverture du droit de grève soit le moment où il peut être exercé cependant, rien ne s'oppose à ce que le droit existe au préalable. Pour éviter toute confusion nous utiliserons néanmoins les termes retenus par le législateur .

80 Tel que définis à l'article 1 n) du Code de 1964, supra, note 5. les termes "services publics" visaient les corporations municipales et scolaires, les hôpitaux, hospices, universités,collèges, couvents; les entreprises de téléphone , de transport par bateaux, autobus,ou chemins de fer; les entreprises d'électricité de gaz et d'eau, d'enlèvement des ordures et les services du gouvernement à l'exception de la Régie des alcools.

81 Loi modifiant le Code du travail et la Loi sur le ministère du travail et de la main-d'œuvre, supra, note 67

(maintenant 52.1) au lieu de 60 jours. Si tel avis n'est pas expédié, il est présumé donné et reçu par le ministre le jour de l'expiration de la convention collective (article 40b, maintenant 52.2). Enfin, la partie qui déclare une grève ou un lock-out doit en donner avis au ministre dans les 48 heures qui suivent (article 46a, maintenant 58.1).

En 1978, la Loi modifiant le Code du travail[82] est adoptée. En plus d'imposer pour la première fois au Code un mécanisme de détermination des services essentiels dans le secteur des affaires sociales, comme nous le verrons plus loin, cette loi impose l'envoi d'un autre avis préalable de grève et de lock-out. En effet dans le secteur public en général, l'article 99 k du Code prévoit que la partie qui entend déclarer une grève ou un lock-out à la date de l'expiration de la convention collective ou de ce qui en tient lieu doit envoyer au ministre un avis préalable de deux jours. On prévoit le cas du lock-out pour mettre un terme à la controverse signalée plus haut. Par ailleurs l'aricle 99 qui vise les services publics demeure inchangé. De plus, ces avis ne peuvent être renouvelés qu'après le jour indiqué dans ceux-ci comme étant le moment où doit débuter la grève ou le lock-out. Enfin, dans le secteur des affaires sociales, on retire le droit au lock-out dans les cas où les services essentiels sont respectés (article 99 1 du Code) .

Quatre ans plus tard, en 1982, le législateur rallonge le délai requis pour l'envoi de l'avis préalable de grève ou de lock-out[83]. Le délai passe de deux à sept jours (article 111.11 du Code). Dans le cas d'un établissement de santé, le lock-out est désormais interdit (article 111.15).[84]

Enfin, c'est en 1985 qu'ont été adopté les dernières modifications concernant les droits de grève et de lock-out. La Loi sur le régime de négociation des conventions collectives dans les secteurs public et parapublic,[85] (ci-après appelée: "Loi de 1985")

---

[82] L.Q. 1978, c. 52.

[83] Loi modifiant le Code du travail, L.Q. 1982, c. 37, a. 13.

[84] Ces modifications apportées en 1982 n'étaient pas en vigueur au moment de la ronde de négociation de 1982-83.

[85] L.Q. 1985, c.12; L.R.Q. c.R-8.2.

modifie à nouveau le Code du travail et apporte de nombreuses restrictions aux droit de grève et de lock-out.

Notons dabord, qu'est maintenue l'interdiction d'un lock-out dans un établissement (111.13). Par ailleurs, la grève et le lock-out sont interdits à l'égard de la détermination des salaires et échelles de salaires des 2e et 3e années de la convention collective, prévue aux articles 52 et suivants de la Loi de 1985 . De plus ils sont interdits à l'égard d'une matière définie à cette même loi comme devant faire l'objet de négociations à l'échelle locale ou régionale ou encore au sujet des arrangements locaux (article 111.14).

Là où la grève est permise, son exercice est très règlementé. Ainsi aucune grève ou lock-out ne peut être déclanché avant l'expiration d'un délai de 20 jours depuis le dépôt du rapport de médiation dont avis est transmis au ministre en vertu de l'article 50 de la Loi de 1985. De plus, un avis préalable de sept jours est toujours requis; il n'est renouvelable qu'après le jour prévu dans l'avis comme devant être celui du début de la grève ou du lock-out. Dans l'éventualité où une entente intervient sur toutes les matières nationales à l'exception des salaires et des échelles de salaires de la première année, ce délai de 20 jours ne court qu'à compter de cette entente (article 111.11).

Enfin, dans le cas d'un établissement de santé, la grève ne peut être déclarée que si une entente sur les services essentiels ou une liste syndicale de services essentiels est approuvé ou considérée comme telle et, est transmise à l'employeur depuis au moins 90 jours, ceci en plus des autres formalités (article 111.12). Nous verrons plus loin l'ensemble des formalités relatives aux services essentiels.

La détermination des services essentiels et leur respect est au cœur des préoccupations du législateur lorsqu'il intervient pour réglementer l'exercice du droit de grève dans le secteur public particulièrement dans le secteur des affaires sociales. Voyons maintenant comment il a procédé au fil des ans.

L'encadrement du droit de grève par la détermination des services essentiels.

Compte tenu de l'importance des services assumés par l'État pour la population et de leur caractère essentiel pour plusieurs à certains moments, dès le départ, le législateur a mis en place des mesures de contrôle du droit de grève. Il voulait éviter que la population ne soit trop affectée par une privation de services asumés par l'État. Il tenta donc d'imposer sa conception des limites acceptables aux moyens de pression en cas de conflit de travail dans le secteur public.

Ce n'est que progressivement que les services essentiels ont été imposés dans le secteur public. On peut relever cinq périodes distinctes à travers lesquelles la détermination et le maintien des services essentiels ont fait l'objet d'une réglementation de plus en plus contraignante. Nous verrons successivement: i) les premiers mécanismes de contrôle; ii) la première loi essentiellement consacrée au maintien des services essentiels dans le secteur des affaires sociales en 1975; iii) l'intégration de dispositions relatives aux services essentiels dans le Code du travail en 1978; iv) l'application des services esssentiels aux services publics et la création d'un organisme permanent chargé de surveiller leur maintien, en 1982 et enfin, v) la législation actuelle caractérisée par la détermination législative du niveau de suffisance de ces services et l'octroi de pouvoirs décisionnels au Conseil des services essentiels.

Au départ, tous les services public sont touchés également par l'article 99 du Code du travail qui prévoit l'émission d'une injonction prohibant la grève. Cette disposition ne fait pas mention des services essentiels mais seulement de danger pour la santé, la sécurité publiques ou l'éducation d'un groupe d'élève. C'est durant cette période que la première référence expresse aux services essentiels est faite à la Loi sur la fonction publique.[86]

---

[86] Supra, note 6.

La seconde période intervient avec l'adoption de la Loi visant à assurer les services de santé et les services sociaux essentiels en cas de conflit de travail[87] en décembre 1975 où le législateur impose pour la première fois le maintien des services essentiels au secteur des affaires sociales. La responsabilité première est remise aux parties mais, à défaut d'entente entre elles, on confie à un commissaire aux services essentiels la tâche de déterminer les services à maintenir.

La troisième période s'amorce à la suite du rapport Martin-Bouchard[88] en 1978[89]. Le législateur remet alors aux parties l'entière responsabilité en matière de détermination des services essentiels à maintenir en cas de conflit de travail. L'organisme créé à cette occasion n'a aucun pouvoir décisionnel mais a plutôt un rôle d'information.

En 1982[90], le législateur étend le respect des services essentiels à certains services publics. Il abroge l'article 99 du Code du travail. Le Conseil des services essentiels (C.S.E.) se voit confier plus de pouvoirs mais ils se limitent à l'information et à des recommandations.

Enfin en 1985[91], à l'occasion de la réforme du régime de négociations dans le secteur public le législateur impose les services minimums à maintenir en cas de grève et accorde de vastes pouvoirs décisionnels au C.S.E. tant au chapître de la détermination des services essentiels qu'au plan des mesures réparatrices.

On remarque que c'est principalement le secteur des affaires sociales qui a été le plus touché par la réglementation des services essentiels. Aujourd'hui aucun mécanisme ne restreint le droit de grève dans le secteur de l'éducation au chapître des services essentiels. Voyons en détail chacune de ces périodes.

---

87 L.Q. 1975, c. 52.
88 Supra note 25.
89 Loi modifiant le Code du travail, supra ,note 82.
90 Loi modifiant le Code du travail, L.Q. 1982, c.37
91 Loi sur le régime de négociation des conventions collectives dans les secteurs public et parapublic, supra, note 44.

i). Les premiers mécanismes de contrôle.

Ce sont les articles 99 du Code du travail de 1964[92] et l'article 75 de la Loi sur la fonction publique [93] qui furent les premiers mécanismes de contrôle de l'exercice des droits de grève et de lock-out. Comme on l'a vu plus haut, l'article 99 du Code prévoyait, à son premier alinéa, qu'une grève ne pouvait être déclenchée dans un service public à moins d'en avoir acquis le droit en vertu de l'article 46[94] et donné un avis préalable de huit jours au ministre lui indiquant le moment où l'association entend recourir à la grève. Le plus important était cependant consigné aux alinéas suivants. Si le gouvernement était d'avis que dans un service public une grève appréhendée ou en cours mettait en danger la santé ou la sécurité publique, ou encore l'éducation d'un groupe d'élèves il pouvait constituer une commission pour enquêter et faire rapport de ses constatations sur le différend. Par la suite, un juge de la Cour supérieure pouvait, sur requête du Procureur général, émettre une injonction pour empêcher la grève ou y mettre fin s'il était d'avis qu'elle mettait en péril la santé, la sécurité publique ou l'éducation d'un groupe d'élèves. L'injonction devait prendre fin, au plus tard, 20 jours après l'expiration du délai de 60 jours accordé à la commission pour faire enquête.

Ce mécanisme, pour dire le moins, n'a pas produit les effets escomptés. Il suffisait aux syndicats d'envoyer une série d'avis de huit jours pour qu'il soit impossible au ministre de connaître le moment exact du début d'une grève. De plus, peu de commissions d'enquête ont produit des rapports. La création de commissions pouvait facilement n'être considérée que comme une étape préalable à l'émission d'une injonction. Qui plus est, la jurisprudence a statué que le juge émettant l'injonction était, en pratique, lié par la croyance

---

92 Supra, note 5.
93 Supra, note 6.
94 Voir supra, pages 37 et suivantes.

du Procureur général à l'égard du danger en ce sens qu'il n'avait pas la discrétion de la mettre en doute. Il ne pouvait que sanctionner la décision du Procureur général.[95]

Le législateur retient pour la première fois les termes services essentiels en 1965 à l'article 75 de la Loi sur la fonction publique[96] sans toutefois les définir. Aucune grève ne pouvait être déclenchée par les fonctionnaires sans que les services essentiels et la façon de les maintenir ne soient déterminés par entente avec l'employeur ou, à défaut, par la Commission des relations de travail, remplacée par le Tribunal du travail en 1969.[97] Notons de plus que les fonctionnaires étaient aussi assujettis au régime de l'article 99 du Code du travail.

Les travailleurs du secteur de l'éducation de leur coté n'étaient soumis qu'à l'article 99 du Code du travail tout comme ceux des affaires sociales. Ces derniers se virent imposer un véritable mécanisme de détermination des services essentiels en 1975.

ii) La première loi sur les services essentiels.

En pleine session de négociations, le 19 décembre 1975, l'Assemblée nationale adopte la Loi visant à assurer les services de santé et les services sociaux essentiels en cas de conflit de travail[98]. En vertu de cette loi, toute grève ou lock-out dans un établissement de santé était interdit à moins que le Code du travail ne le permette et, surtout, qu'un accord préalable ne soit intervenu entre les parties sur les services essentiels à être maintenus et sur la façon de les maintenir ou à défaut d'entente qu'une décision ne soit rendue sur ces services par le commissaire aux services essentiels nommé en vertu de l'article 2 . Le contenu minimum de l'entente ou de la décision était fixé par la loi. L'une et l'autre devaient

---

95 Sur les problè,mes soulevé par l'article 99 en général, voir le rappport de la Commission Martin-Bouchard, supra note 25, pages 154 et suivantes.

96 Supra, note 6.

97 Loi modifiant le Code du travail et d'autres dispositions législatives, L.Q. 1969, c.48 art. 43.

98 L.Q. 1975, c. 52.

prévoir le nombre minimal de postes d'emploi à être occupés efficacement par les employés pour fournir les services essentiels. Elle devait aussi porter sur la possibilité d'accès et les besoins particuliers des bénéficiaires (article 7).

Les négociations sur les services essentiels devaient se dérouler selon un échéancier précis. Dabord, pour arriver à une entente, les parties avaient 30 jours à compter de l'envoi au ministre du travail de l'avis de désaccord prévu à l'article 42 du Code du travail[99]. Pendant ce délai, les parties pouvaient requérir l'intervention d'un médiateur. S'il y avait entente, les parties en déposaient une copie auprès du commissaire. L'entente devenait alors exécutoire (article 9). A défaut d'entente, le commissaire ou un de ses adjoints intervenait d'office et rendait une décision sur les services essentiels et la façon de les maintenir. Celle-ci était exécutoire et finale, sous réserve de l'article 12 (voir plus loin), dès signification aux parties (articles 10 et 11). A noter que le commissaire et ses adjoints pouvaient rendre toute ordonnance propre à sauvegarder les droits des parties ou des bénéficiaires (article 14). La loi prévoyait de plus un mécanisme de modification des ententes ou décisions par les parties et accordait au commissaire et à ses adjoints un pouvoir de révision, des décisions seulement, à la demande d'une partie ou d'un bénéficiaire (article 12). Enfin, de fortes pénalités étaient prévues en cas de non respect de la loi.

Cette loi fut non seulement mal reçue, mais elle suscita une désobéissance systématique. Des milliers de poursuites furent intentées. Cependant, dès son arrivée au pouvoir, le gouvernement du Parti Québécois s'empressa de les retirer.[100]

---

[99] Supra, page 37 et suivantes.

[100] Voir LEMELIN, supra, note 29, pages160,163 et 236.

iii) L'intégration des services essentiels au Code du travail.

C'est seulement lors de l'importante révision des dipositions du Code du travail relatives au secteur public en juin 1978 que le législateur y inclut des dispositions relatives aux services essentiels.[101]

Dans le secteur des affaires sociales le principe général de la détermination des services essentiels comme préalable à l'exercice du droit de grève, prévu à la loi de 1975, est maintenu (article 99 l du Code). Cependant, on remet aux parties la responsabilité de les déterminer. Un Conseil sur le maintien des services de santé et des services sociaux (CMSE) est constitué sur une base temporaire, le temps des négociations, mais il n'a pas de pouvoir décisionnel. Il est chargé d'informer le public sur les services essentiels et de recevoir les ententes ou listes syndicales comme nous le verrons ci-après (articles 99 i et suivants).

Dans chacun des établissements de santé, les parties doivent négocier localement le nombre de salariés, par catégorie de services, à maintenir en cas de conflit du travail et déposer toute entente auprès du CMSE . À défaut d'entente, le syndicat est chargé de déposer auprès du CMSE sa propre liste de services essentiels au plus tard le180e jour précédant la date d'expiration de la convention collective. Le législateur voulait ainsi soustraire la détermination des services essentiels à la négociation sur le différend. Si une entente ultérieure intervenait, elle prévalait sur la liste . Tout comme en 1975, le libre accès du bénéficiaire doit être prévu aux ententes ou aux listes (article99 j).

Par ailleurs, l'article 99 du Code de 1964 est maintenu à l'égard des services publics. De plus, dans le cas d'un établissement de santé, une disposition permet au gouvernement de suspendre l'exercice du droit de grève pour les même raisons (danger pour la santé et la sécurité publiques). La suspension n'est en vigueur que pour trente jours (article 99 l du Code de 1978).

---

101 Loi modifiant le Code du travail, supra, note 82.

iv)L'application des services essentiels à certains services publics et la création du Conseil des services essentiels sur une base permanente.

Ce n'est qu'en 1982 que l'article 99 (devenu 111) est finalement abrogé[102] . Dorénavant, les services publics[103] , visés par un décret à cet effet, seront soumis au maintien des services essentiels (111.0.17 du Code de 1982).Le mécanisme de détermination de ces services est analogue au nouveau système élaboré pour les établissements de santé.[104]

Dans le cas des ces établissements, les amendements de 1982 maintiennent la négociation d'ententes sur les services essentiels et, à défaut d'accords, le dépôt des listes syndicales dans les mêmes délais (article 99 j devenu 111.10) Sous peine de nullité, celles-ci ne peuvent prévoir un nombre de salariés supérieur au nombre normalement requis (article 111.10.4).

Le dépôt se fait maintenant auprès du Conseil des services essentiels (CSE) rendu permanent (il prend la relève du CMSE). Ce Conseil possède le pouvoir d'aider les parties à parvenir à une entente(article 111.10) . Il peut aussi analyser la suffisance des accords ou des listes et, recommander aux parties des modifications (article111.10.1) Il doit faire rapport au ministre de toute entente ou liste insuffisante à ses yeux, dire en quoi les services essentiels prévus ou effectivement rendus sont insuffisants et dans quelle mesure

---

102 Loi modifiant le Code du travail, supra, note 90.

103 La définition de services publics est modifiée (l'article 1 n du Code de 1964 est abrogé) et ne retient plus les secteurs de l'éducation, des affaires sociales et des services gouvernementaux en général (article 111.0.16 du Code de 1982). Voir la note 80 pour l'ancienne définition.

104 Voir les articles 111.0.17 à 111.0.26 pour connaître le régime applicable aux services publics.

Comme nous l'avons vu plus haut, le déclenchement de la grève est soumis à l'envoi de l'avis préalable de sept jours. Copie de l'avis doit cependant être envoyée au CSE. De plus, il est nécessaire qu'une entente ou une liste soit parvenue au Conseil depuis au moins 90 jours (article 111.12). Enfin, le gouvernement se conserve toujours la latitude de suspendre l'exercice du droit de grève. Il peut en interdire l'exercice jusqu'à ce qu'il soit démontré à sa satisfaction que les services seront maintenus de façon suffisante (article111.13). Le lock-out est désormais interdit dans un établissement (article111.15).

Si à la suite des amendements de 1982, les établissements de services sociaux et de santé sont très encadrés au plan des services essentiels, aucune mesure semblable ne vient toucher le secteur de l'éducation. Au contraire, en abrogeant l'article 99, le législateur a éliminé toute forme de contrôle à ce chapître. La dernière réforme n'a pas changé la situation.

v). La législation actuelle.

Il peut sembler curieux qu'en 1985, le législateur ait de nouveau modifié l'ensemble des mécanismes[105]. Comme le fait remarquer Maurice Lemelin, la valeur de la réforme de 1982 n'a pu être testée compte tenu d'une part de l'adoption d'une loi spéciale avant l'échéance des conventions et, d'autre part, en raison du fait que les articles couvrant les secteurs public et parapublic n'étaient pas en vigueur au moment du déroulement des négociations de 1982.[106] La nécessité d'un encadrement plus sévère des services essentiels provient davantage de l'intolérance de l'opinion publique face aux grèves dans les secteurs public et parapublic, en particulier dans le domaine des affaires sociales, que du présumé échec d'une législation antérieure qui n'a pas reçu application. D'autant plus que les législations précédentes n'ont pu les rendre plus tolérables à ses yeux. Le législateur a profité de la réforme du régime de négociations dans les secteurs public et parapublic pour réglementer plus rigoureusement l'exercice du droit de grève au point de le rendre pratiquement symbolique pour les uns, civilisé pour les autres.

Tout comme dans les réformes antérieures, aucune définition de la notion de services essentiels n'est proposée. Les parties ont toujours la responsabilité première de négocier le maintien des services essentiels (article 111.10.1 du Code de 1985). Le processus demeure le même. Cependant, la loi prévoit maintenant que les ententes ou les listes doivent assurer que le nombre de salariés qui devront demeurer en fonction lors d'une grève dans un établissement respecte le minimum des pourcentages prévus. Ceux-ci varient de 90% à 55% selon les types d'établissement (nouvel article 111.10). De plus, ces ententes doivent permettre d'assurer le fonctionnement normal des unités de soins intensifs

105 Loi sur le régime de négociation des conventions collectives dans les secteurs public et parapublic, supra ,note 44.
106 Voir LEMELIN, supra, note 29, page 251.

et des unités d'urgence ainsi que le libre accès des bénéficiaires à l'établissement (article 111.10.1 et 111.10.3) Ces droits des bénéficiaires avaient déjà été ébauchés en1975.[107]

Pour superviser la suffisance des services prévus à ces ententes et listes ainsi que le maintien des services essentiels, de larges pouvoirs sont maintenant accordés au Conseil des services essentiels. Sur réception d'une entente ou d'une liste pour l'approbation obligatoire, le Conseil doit évaluer la suffisance des services prévus, comme par le passé, mais en tenant compte cette fois des critères législatifs. À cet effet, il a le pouvoir exclusif de statuer sur la qualification d'un établissement aux fins de déterminer le pourcentage applicable en vertu de la loi (article 111.10.4). Si la situation particulière de l'organisme le justifie il peut aussi augmenter ou modifier les services prévus même si la liste ou l'entente est conforme au Code . De même, il peut faire des recommandations aux parties pour la modification de l'entente ou de la liste Enfin il peut l'approuver avec modifications sans l'intervention des parties. (article 111.10.5). Le Conseil dispose de 90 jours pour approuver une entente ou une liste. S'il n'a pas statué sur sa suffisance dans ce délai, la liste ou l'entente est considérée approuvée bien que le Conseil puisse la modifier pour la rendre conforme le cas échéant (article111.10.7).

Au cas de violation d'une entente ou d'une liste approuvée, et mises à part les pénalités prévues au code, le CSE possède de vastes pouvoirs de redressement. Ainsi, il peut faire une enquête, au cours de laquelle il doit donner l'occasion aux parties de se faire entendre et rendre une ordonnance dans le but d'assurer au public un service auquel il a droit. Il peut même imposer tout mode de réparation qu'il estime le plus approprié (articles 111.16 à 111.19). Le dépôt d'une copie de l'ordonnance au bureau du protonotaire de la Cour supérieure lui confère la même force et le même effet qu'un jugement émanant de la Cour supérieure (article 111.20). De plus, on a prévu une clause privative pour garantir une certaine immunité au Conseil. Notons que la constitutionnalité de ces pouvoirs est actuellement contestée devant les tribunaux. Aucune décision n'à encore été rendue.

---

[107] Supra, page 45.

Compte tenu de toutes les formalités préalables à l'exercice du droit de grève dans le domaine des affaires sociales, on peut affirmer que si elles sont respectées, la grève se fera d'une façon civilisée (pour ne pas dire plutôt discrète) aux yeux de l'opinion publique actuelle. Ce fut d'ailleurs ainsi qu'a été perçue la seule grève légale exercée jusqu'à durant la session qui s'achève, celle des infirmières au début décembre 1986.[108] Cependant, la Loi de 1985 bien que complète en apparence, semblait sur le point de se révéler inéfficace. C'est ainsi que le législateur a dû adopter une loi pour la faire respecter, une loi en apparence spéciale, mais qui en réalité est surtout particularisée par les évenements entourant immédiatement son adoption et la sévérité exceptionnelle des sanctions qu'elle impose plutôt que par la portée temporaire et ad hoc qui caractérise généralement les lois dites spéciales.

---

[108] Voir La Presse, 9 décembre 1986, p.A-5.
et Le Devoir, 9 décembre 1986, p. 3.

La loi assurant le maintien des services essentiels dans le secteur de la santé et des services sociaux.

La loi assurant le maintien des services essentiels dans le secteur de la santé et des services sociaux [109] (ci-après appelée: "Loi de 1986") a été adoptée dans la soirée du11 novembre 1986 face à une menace de grève imminente par la Fédération des affaires sociales (CSN). Elle n'impose en réalité que le respect de la Loi de 1985. Ainsi, l'article 2 requiert le retour au travail de tous les salariés visés, mais précise qu'il ne s'applique pas si les exigences du code sont respectées. Cette loi constitue en fait les "dents" de la Loi de 1985. Les contestations judiciaires relatives à cette loi en ont fait une législation fragile, difficilement sanctionnable. Notons qu'à l'instar de la Loi assurant la reprise des services dans les collèges, et les écoles du secteur public[110] adoptée 1983, la Loi de 1986 pourrait être jugée invalide si la Loi de 1985 devait l'être finalement et ce en vertu de l'indivisibilité de la loi sanction et de la loi normative.

Les pénalités prévues sont des plus sévères en matière de retour au travail tant au chapître des amendes[111] qu' à celui de la réduction du salaire de l'employé contrevenant,[112]. Des mesures très dures sont aussi prévues à l'égard de l'ancienneté (article 23) et pour les syndicats au chapître des cotisations syndicales (articles 18 et ss). Dans la partie traitant des lois spéciales, nous examinerons la position relative de cette loi face aux autres qui ont été adoptées en la matière. Retenons pour l'instant que cette loi a un caractère permanent et ne vise pas qu'une seule série d'arrêts de travail. Pour cela nous

---

109 Projet de loi 160 de 1986, (1986) 118 G.O. II, 4675, sanctionné le 11 novembre 1986. (L.Q. 1986, c. 74).

110 L.Q. 1983, c.1.

111 Pour les salariés les amendes sont équivalentes à celles du Code du travail. Par contre, pour les dirigeants syndicaux ou patronaux, elles sont de 10,000$ à 50,000$ et, pour les associations ou groupements d'associations de salariés de 20,000$ à 100,000$ (article 10). Aucune peine de prison particulière n'est prévue.

112 Le salaire d'un salarié contrevenant doit être réduit à son retour au travail d'une somme égale au traitement qu'il aurait reçu pour chaque période d'absence ou de cessation s'il s'était conformé à la loi. La retenue est effectuée jusqu'a concurence de 20% du traitement par période de paie (articles 20 et ss).

pouvons affirmer qu'il ne s'agit pas véritablement d'une loi spéciale au sens où nous l'entendons habituellement.

Nous pouvons croire que cette loi, par sa sévérité, a rempli le rôle qu'on lui assignait. Aucune gève illégale n'a eu lieu jusqu'à maintenant, après son adoption. Bien plus, elle a peut-être incité les syndicats à chercher plus rapidement une entente par des voies plus pacifiques que par le passé. À tout évenement la présente session de négociations est jusqu'à maintenent une des plus calmes au plan des arrêts de travail. Au fil des années, le maintien des services essentiels semble s'imposer fermement. S'il peut sembler difficile de prévoir un retour en arrière,-car non seulement les lois ont changé mais aussi probablement les attitudes-, il est aussi possible que le rapport de force qui l'a imposé soit éventuellement renversé. Sur cette question, le poids de l'opinion publique est primordial.

f) Les tiers intervenants.

Tout au long des sous-sections précédentes, nous avons mentionné l'intervention de tiers au cours du processus de négociation que ce soit un conseil, un médiateur ou un arbitre. Notre propos ici est de relever sommairement les différents types d'intervenants, leurs rôles et leurs pouvoirs. Beaucoup de ceux-ci ont été présentés plus haut c'est pourquoi nous ne ferons qu'un simple survol.

Conciliation, médiation et arbitrage.

On se souvient qu'au moment de l'adoption du Code du travail, l'arbitrage des différends était obligatoire dans les services publics et dans les secteurs publics[113] Par la suite, il devint facultatif. Par contre, l'intervention d'un conciliateur demeurait un préalable au droit de grève comme dans le secteur privé en vertu de la Loi des relations ouvrières de 1944[114] repris par le Code de 1964 (articles 42, 43 et 46). Le conciliateur, nommé par le ministre, était chargé de rencontrer les parties, lesquelles devaient assister aux réunions qu'il convoquait, et tenter d'effectuer une entente (articles 43 et 44). Les parties demeuraient libres de soumettre leur différends à un conseil d'arbitrage exécutoire tout comme aujourd'hui d'ailleurs (articles 74 et ss, et 111.1 du Code actuel). Sous la Loi des relations ouvrières l'arbitrage était un autre préalable à l'exercice du droit de grève et de lock-out.[115] Cependant, la décision de ce conseil d'arbitrage ne liait pas les parties et était plutôt considérée comme une recommandation.

Les différentes crises dans le domaines de l'Éducation ont souvent poussé le législateur à imposer certains mécanismes de conciliation ou d'arbitrage des différends

---

113 Voir supra, page 5.
114 Supra, note 9.
115 voir les articles 12, 13 et 14 de la Loi des relations ouvrières, supra, note 9.

comme en font foi diverses lois spéciales qui ont été adoptées dans ce secteur.[116] En 1976 la Loi concernant le maintien des services dans le domaine de l'Éducation et abrogeant une disposition législative[117] entraîne la nomination de commissaires aux différends scolaires chargés d'enquêter sur les questions opposant les parties et faire rapport sur l'impact de leurs offres et demandes. Leur intervention n'a guère réussi à rapprocher les parties.

Au Code du travail, la conciliation devient volontaire en 1977.[118] Elle ne sera plus un préalable à l'acquisition du droit de grève. Le ministre conserve toutefois la possibilité de nommer d'office un conciliateur. En 1978, malgré les recommandations contenues dans le rapport Martin-Bouchard[119], aucun mécanisme de médiation obligatoire n'est créé à l'égard du secteur public. Il faudra attendre la Loi sur le régime de négociation des conventions collectives dans les secteurs public et parapublic en 1985[120] (ci-après appelé: "Loi de 1985") pour le voir naître.

Par cette loi, la médiation devient obligatoire pour l'acquisition du droit de grève (article 50 de la Loi de 1985 et 111.11 du Code actuel). Jusqu'à maintenant, la médiation n'avait pas d'existence légale, son mode de fonctionnement plus souple n'était pas encadré formellement. Généralement, le médiateur était nommé par entente entre les parties. Aujourd'hui, c'est le ministre du Travail, qui en nomme un à la demande d'une partie pour tenter de régler un différend sur les matières faisant l'objet des négociations à l'échelle nationale. Ce médiateur agit à la manière d'un conciliateur (article 46 de la Loi de 1985). À l'expiration d'une période de 60 jours de la date de sa nomination, il doit remettre son rapport aux parties, le rendre public et en aviser le ministre (article 47 et 50). Les parties

---

116 voir particulièrement la loi de 1967, Loi assurant le droit de l'enfant à l'Éducation et instituant un nouveau régime de convention collective dans le secteur scolaire, supra, note 32.

117 L.Q. 1976, c.38.

118 Loi modifiant le Code du travail et laLoi du ministère du travail et de la main-dœuvre, supra, note 67, art. 36.

119 Supra, note 25.

120 Supra, note 44.

peuvent néanmoins prévoir une autre forme de médiation en suivant des modalités analogues (article 48 et 50).

Dans le cas des matières objets de négociations locales ou régionales l'intervention d'un médiateur-arbitre est prévu. Nommé par le ministre à la demande d'une partie il doit rencontrer les parties en vu d'un règlement sur le différend (articles 62 et 63). À défaut d'accord après 60 jours, les parties peuvent demander au médiateur-arbitre de trancher le différend. S'il estime probable un accord entre les parties, il en fait rapport publiquement aux parties sinon il rend une décision sur le différend (articles 64 et 65). Une clause privative protège le médiateur-arbitre (article 69). Notons enfin que les parties peuvent convenir d'un autre mode de règlement du désaccord (article 66). La grève et le lock-out sont interdits sur les matières locales et régionales ainsi qu'à l'égard des arrangements locaux (article 111.14 du Code du travail).

La présence obligatoire de ces intervenants marque un certain retour en arrière de la part du législateur. Rendues volontaires en 1977 ces interventions de tiers sont de nouveau imposées en 1985.

L'information du public.

Mise à part la supervision des services essentiels, sur laquelle nous reviendrons, le législateur s'est préoccupé aussi de l'information du public au sujet des négociations dans le secteur public. Plusieurs commissions ont déjà été constituées pour faire enquête et publier leurs constatations. Mais ceci se faisait de façon très ponctuelle. En 1978, la Loi modifiant le Code du travail[121] prévoit la création par le juge en chef du Tribunal du travail d'un Conseil d'information sur les négociations avant le début de la phase des négociations. Sa fonction est d'informer le public sur les enjeux des négociations, les positions respectives des parties, les écarts les séparant et le déroulement des négociations

[121] supra, note 82.

(article 99 e du Code de 1978). Les parties de leur coté doivent faire parvenir les informations nécessaires au Conseil pour qu'il puisse accomplir sa tâche (article 99 f).

En 1985 cependant, le législateur préfère confier ces fonctions d'information aux médiateurs par le biais de la publication de leurs rapports, comme nous l'avons vu plus haut. Il crée de plus l'Institut de recherche et d'information sur la rénumération (articles 2 et ss de la Loi de 1985). Sa fonction est d'informer le public de l'état et de l'évolution comparés de la rémunération globale des salariés du gouvernement, des commissions scolaires, des collèges et des établissements de santé d'une part et de la rénumération des autres salariés québécois d'autre part (article 19 de la Loi de 1985). Son rapport, publié au plus tard le 30 novembre de chaque année ouvre la voie aux négociations officielles sur les salaires.

L'information relative aux négociations des conditions de travail diffère passablement de celle relative aux services essentiels. Le législateur l'a donc confiée à l'organisme chargé de les superviser. Ceci dès 1975.

Les services essentiels.

La première loi consacrée aux services essentiels dans le secteur de la santé adoptée en 1975[122] prévoyait la nomination de commissaires aux services essentiels. Ceux-ci étaient chargés comme on l'a vu plus haut, de déterminer les services essentiels à maintenir à défaut d'entente entre les parties. Dans la fonction publique c'était la Commission des relations de travail remplacée plus tard par le Tribunal du travail qui avait cette tâche.[123]

En 1978, on crée le Conseil sur le maintien des services de santé et des services sociaux sur uns base ponctuelle, soit le temps des négociations.[124] Il est institué sur consultation par le juge en chef du Tribunal du travail. Le Conseil n'a aucun pouvoir décisionnel contrairement à son prédécesseur de 1975. Ses fonctions se limitent à informer le public de la situation prévalant en matière d'ententes ou de listes syndicales sur les services essentiels lors d'un conflit de travail (article 99 i du Code de 1978).

C'est en 1982 que le Conseil devient permanent sous le nom de Conseil des services essentiels.[125] Cette fois les membres sont nommés par le gouvernement. Ses fonctions sont élargies à la sensibilisation des parties sur les services essentiels et à l'information du public sur la question. De plus, il peut adopter par règlement (soumis à l'approbation du gouvernement), une forme type d'entente ainsi que les règles à suivre pour la conclusion d'une entente ou la rédaction d'une liste articles (111.0.1 à 111.0.14 du Code de 1982). Au sujet d'une entente ou d'une liste en particulier, on accorde au Conseil le pouvoir d'évaluer la suffisance des services esssentiels prévus ainsi que des pouvoirs de recommandations (article 111.10. 1). De même, il peut assister les parties dans la recherche d'une entente. (article 111.10). Cependant, il n'a pas de pouvoir décisionnel.

L'élargissement généreux des pouvoirs du Conseil intervient en 1985, par l'adoption de la Loi sur le régime de négociation des conventions collectives dans les

---

122 Loi visant à assurer les services de santé et les services sociaux essentiels en cas de conflit de travail, supra, note 87.

123 Voir page 44.

124 Loi modifiant le Code du travail, supra, note 82.

125 Loi modifiant le code du travail, supra, note 90.

secteurs public et parapublic,[126] (ci-après appelée: "Loi de 1985"). Cette fois, le Conseil possède des pouvoirs suffisants pour approuver, refuser et même modifier une entente ou une liste (articles 111.10.1, 111.10.3, 111.10.4 et 111.10.5 du Code). L'approbation du Conseil, réelle ou présumée, est même essentielle à l'exercice du droit de grève (article 111.12). Enfin, le Conseil possède maintenant de vastes pouvoirs de redressement qui en font un organisme plus que quasi-judiciaire (articles111.16 à 111.20). L'octroi de ces pouvoirs est à l'origine de contestations judiciaires qui mettent en péril l'ensemble de ses pouvoirs d'action.

Pratiquement absents de la scène au départ, nombre d'intervenants tiers sont venus se greffer à l'action des parties. La liberté des négociateurs, principe cher au Code du travail risque d'être bien restreinte dans le secteur public. La présence de ces intervenants contibuera-t'elle à assainir le climat et à mener les parties à l'essentiel soit, la négociation de conditions de travail acceptables à toutes les parties sans trop qu'elles y perdent au change économique et politique? La septième session qui s'achève va peut-être le démontrer. Quoi qu'il en soit, on peut en douter car, dans ces matières, le passé n'a pas été garant de l'avenir, comme nous le verrons avec l'analyse des lois spéciales adoptées par le passé.

[126] Supra, note 44.

IV. LES LOIS SPECIALES ADOPTEES EN MATIERES DE RELATIONS DU TRAVAIL.

Tout au long de cette étude nous avons analysé le régime général de relations du travail applicable dans les secteurs public et parapublic, très semblable à celui du secteur privé. Bien que complet en lui-même, ce système n'a pu réellement s'imposer par sapropre force au Québec. Les mécanismes prévus ont été, généralement court-circuités au point que l'État-législateur a dû intervenir pour imposer par sa loi les intérêt de l'État-employeur. Cela est arrivé si souvent que ces interventions dites spéciales sont devenues quasiment inhérentes au système. En effet, de 1964 à 1986 pas moins de vingt-six lois ont été adoptées au Québec dans l'unique but de règler des conflits de travail spécifiques. Au départ on peut remarquer que, vingt-deux de ces lois ont été adoptées à l'égard des services publics ou des secteurs public, parapublic ou péripublic.[127] Deux ont visé les médecins et trois l'industrie de la construction. Dans cette partie, nous allons examiner assez brièvement le contenu de ces lois en faisant ressortir la trame législative commune que retient généralement le législateur.

Le lecteur trouvera en annexe la liste complète des lois en cause. Le numéro attribué à chacune dans cette annexe servira aux références ultérieures.

La plupart de ces lois respectent un même modèle législatif divisé en trois ou quatre parties. La première précise le champ d'application de la loi, généralement au moyen de la définition de la ou des associations de salariés visés et des employeurs. La seconde contient un ordre de retour au travail ou de maintien continu du service. La troisième fixe les conditions de travail qui s'appliqueront dans l'avenir, soit en imposant le renouvellement de la convention collective expirée avec ou sans modifications (lois nos

---

[127] Le secteur péripublic couvre certaines sociétés d'État comme Hydro-Québec. Ces organismes sont considérés comme des services publics, sujet à l'application du Code du travail. Cependant des lois particulières pouvent prévoir certaines conditions de travail de leurs employés.

2,3,9,11,13 et 19 de l'annexe), soit en prévoyant des conditions temporaires assorties d'un mode de règlement du différend. Ainsi elles peuvent prévoir l'intervention d'un conciliateur ou d'un médiateur(lois nos 3,6,11,16,24 et 25 de l'annexe), l'arbitrage obligatoire (lois nos 2, 3,11 et 15 de l'annexe) ou encore l'imposition de décrets (lois nos 23 et 25 de l'annexe). Enfin, la dernière partie impose des sanctions d'ordres administratif ou pénal.

Au plan administratif, la loi peut prévoir la révocation de l'accréditation syndicale (lois nos 3,4, 5 et 11 de l'annexe). Cette sanction n'a plus été utilisée après 1975. La suspension des cotisations syndicales est davantage utilisé ces dernières années (lois nos 11,17,21 et 26 de l'annexe). Pour les salariés, il peut y avoir perte d'ancienneté ou de salaire (lois nos 21 et 26) ou, pire, congédiement (loi no. 21 de l'annexe).

Sur le plan pénal, notons que l'emprisonnement à disparu de ces lois en 1970. Au chapître des amendes, le salarié est selon les diverses lois, sujet à une amende variant entre 25 et 500$ quoique généralement elle varie entre 25 et 100$ (lois nos 3,4,5,6,8,12,13,15,16,18,25 et 26 de l'annexe) tout comme au Code du travail. Pour le dirigeant syndical ou patronal l'amende peut varier de 1,000$ à 50,000, mais généralement elle est de 1,000 (ou 2,000$ ces dernières années) à 10,000$ (lois nos3,4,5,6, 7,8,9,10,11,12,13,15,16,17,19,21,22,24 de l'annexe). Enfin, pour les syndicats et les employeurs récalcitrants l'amende varie de 5,000$ à 100,000$ selon les lois, mais en général elle va de 5,000$ (10,000$ ces dernières années) à 50,000 (mêmes lois que pour les dirigeants). Généralement, les lois les plus sévères ont été celles portant les numéros 7 et 17 de l'annexe pour les personnes physiques autres que les dirigeants et les nos 21,25 et 26 de l'annexe pour les dirigeants et les associations ou les employeurs. Deux lois comportent des présomptions de culpabilité(lois nos 17 et 21 de l'annexe). Depuis, l'implantation des Chartes des droits dans leur forme actuelle il est peu probable que le législateur ait recours bien souvent à ces présomptions dans l'avenir.

Soulignons en terminant que certaines lois n'ont eu pour effet que de fixer les conditions de travail applicables pour l'avenir, prévues sous forme de décrets sans

toutefois ordonner le retour ou travail ou le maintien de services (lois 18 et 20 de l'annexe). Dans les faits cependant une loi de retour au travail a dû être adoptée un peu plus tard à l'égard du même conflit (loi no. 21 de l'annexe)

Enfin, nous avons inclus ici la Loi assurant le maintien des services essentiels dans le secteur de la santé et des services sociaux[128], discutée davantage lors de l'étude des services essentiels.[129] Bien que cette législation ait un caractère permanent elle présente bien des caractéristiques d'une loi spéciale. Elle suit à peu près le modèle énoncé plus haut, de plus, elle est intervenue à l'occasion d'un évènement précis pour en prévenir la survenance. Par ailleurs, elle n'interdit aucune action légale en vertu d'une autre loi soit le Code du travail, qui plus est, elle ne fait que les compléter. Il était néanmoins normal de l'inclure ici.

Il y a presque unanimité chez les commentateurs pour dénoncer l'abus de ce procédé d'adoption de lois spéciales qui diminue à chaque fois davantage l'autorité de l'Assemblée nationale. Comme nous l'avons mentionné plus haut, cela peut paraître symptomatique d'une certaine inadéquation entre le régime et la situation à laquelle il doit s'appliquer. C'est là une question qu'il faudra élucider un jour. Mentionnons enfin qu'une étude sociologique des facteurs explicatifs des conditions d'émergence de ces lois et des variations que l'on a soulignées entre elles serait susceptible d'éclairer les choix futurs de solutions à ces conflits mais elle dépasse très évidemment les cadres de la présente étude.

---

128 Supra, note 109.

129 Voir, supra, page 51.

CONCLUSION

Vingt-deux ans après le début du régime de négociations dans le secteur public, on peut conclure que les cadres du Code du travail ont été largement dépassés. En réalité, dès le départ, le caractère privé et décentralisé des négociations s'est effacé pour faire place à la centralisation. La présence de l'État en est certes la plus grande responsable. Cependant, force est de constater que cela était inévitable compte tenu de l'importance des enjeux discutés et de leur caractère politique, essentiellement public.

Au départ, les règles du jeu étaient simples et peu contraignantes. Les parties directement impliquées au plan local demeuraient les maîtres d'œuvre de la négociation. Peu à peu, la souplesse du Code a été remise en question puis, largement écartée. La centralisation a fait surgir la nécessité de préciser davantage les parties en présence (syndicats, administrateurs et le gouvernement). Aussi, il a fallu restreindre le nombre d'interlocuteurs. Des échéanciers de plus en plus précis ont dû être tracés dans l'intention de faire progresser les négociations le plus rapidement possible tant au chapître des conditions de travail qu'à celui de la détermination des services essentiels.

Dans son rapport, la Commission Martin-Bouchard[130] suggérait de laisser le maximum de latitude aux parties. Cependant elle recommandait du même souffle l'élaboration d'échéanciers forts précis et contraignants. Le législateur en a bien retenu quelques uns. Cependant, ces échéanciers n'ont guère eu l'effet de raccourcir la durée des négociations.[131]

---

[130] Supra, note 25.

[131] Les négociations de 1978-80 ont été plus courtes que les précédentes. Cependant, il semble que ce soit davantage l'échéance rapprochée du référendum sur l'avenir du Québec que les calendriers précis de négociations qui est à l'origine de la rapidité à conclure des ententes.

En 1985, le législateur a tenté d'assouplir les contraintes de la centralisation en déférant certaines matières de négociations au niveau local ou régional. Ceci eut l'effet de désengorger les tables sectorielles de négociations. Mise en parallèle avec les échéanciers établis, cette amorce de décentralisation paraît avoir contribué à accélérer le processus de négociations. Beaucoup de facteurs ont pu avoir une influence plus ou moins déterminante. Cependant nous n'avons pas les moyens de les analyser ici.

Au chapître de l'étendue du champ négociable, certaines restrictions apportées en 1985 au sujet des salaires suscitent de sérieuses interrogations. En effet, selon la loi les salaires peuvent être exclus, en partie, du champ du négociable et ce, au gré du gouvernement. Au surplus le droit de grève a été écarté en ce qui concerne les salaires des 2e et 3e années de la convention collective.

L'exercice du droit de grève a aussi fait l'objet de nombreuses modifications au cours des ans, tant au chapître de sa mise en œuvre qu'à l'imposition de certains préalables. Ces derniers ont trait principalement aux services essentiels. Pratiquement absents de la scène au départ, les services essentiels ont été imposés graduellement, sans toutefois être définis comme tels. Un problème majeur demeure dès lors. Il s'agit de la définition de ces services ou à tout le moins du niveau auquel on les estime suffisants. Ces questions feront encore l'objet de longues tergiversations. Enfin, le droit de grève même est remis en question au nom des services essentiels. Dans le secteur des Affaires sociales, la Loi sur le régime de négociation des conventions collectives dans les secteurs public et parapublic[132] la réduit pratiquement au rang de symbole. Cette réduction a entraîné une forte contestation juridique. À l'heure actuelle, trois jugements de la Cour supérieure[133] ont déclaré cette loi

---

[132] Supra, note 44.

[133] Syndicat canadien de la fonction publique et autres c. Le Procureur général du Québec, C.S. Montréal, no: 500-05-009622-851, le 18 novembre 1986, J.J. Marceau J.C.S.; Centrale de l'enseignement du Québec et autres c. Le Procureur général du Québec, C.S. Montréal, no: 500-05-009149-855, le 18 novembre 1986, J.J. Marceau J.C.S. et La Fédération des Affaires sociales et autres c. Le Procureur général du Québec, C.S. Montréal, no: 500-05-009427-855, le 18 novembre 1986, J.J. Marceau J.C.S.

incompatible à la Charte constitutionnelle des droits[134] affirmant qu'elle contrevient, entre autres, à la liberté d'association (article 2d) de la Charte) et à la clause de non discrimination (article 15). Dans ces affaires, la Cour supérieure a ordonné au Procureur général du Québec de tenter de justifier cette loi en vertu de l'article premier de la Charte qui traite des limites raisonnables qui peuvent être apportées aux droits qu'elle garantit Ce qui n'a pas encore été fait au moment d'écrire ces lignes.[134a]

Dans l'ensemble, les multiples interventions du législateur nous forcent à nous interroger sur le bien-fondé du régime. La présence de l'État a-t'elle faussée les règles du jeu développées pour le secteur privé de l'économie? Appliquée dans les secteurs public et parapublic, la dynamique conflictuelle du Code du travail, n'est pas sans poser de problèmes en raison de l'omniprésence de l'État. Dans ces secteurs, tout conflit implique nécessairement l'État en tant qu'employeur et, par ricochet, l'ensemble de la collectivité. Par ailleurs, selon l'idéologie dominante l'État-législateur, gardien de l'intérêt public et de la paix sociale ne saurait tolérer un conflit qui paralyse grandement le fonctionnement de la société. Au plan économique, la nature même des services assumés par l'État peut tendre à prolonger, sinon à perpétuer les affrontements plutôt qu'à les atténuer comme c'est souvent le cas dans le secteur privé. Dans le secteur public les solutions semblent davantage politiques alors qu'elles sont plutôt économiques dans le secteur privé.

Les négociations collectives dans les secteurs public et parapublic comporte un rapport de force essentiellement politique. Par ailleurs, le Code du travail repose sur un rapport de force principalement économique.

Une perception aïgues de ces différences en ont amené certains à s'interroger sur la capacité d'un rapport de force politique à jouer le même rôle qu'un rapport de force économique soit celui de frein efficace à l'escalade des conflits et, en conséquence sur l'adéquation entre le régime de relations du travail dans le secteur public, calqué sur le Code du travail, et la réalité du secteur public. Pour ceux-là, il existe une rationnalité différente du

---

[134] Loi constitutionnelle de 1982, annexe B, (Canada Act. 1982, c.11,(R.U.)).

134a Voir page suivante.

secteur public, au nom de laquelle l'État, confondant ses deux rôles d'employeur et de législateur, peut imposer une règle objective fondée sur l'intérêt public. Ils voient le rapport de force central au conflit comme contournable.

D'autres soulignent au contraire les traits communs cachés sous ces différences, pour eux plus apparentes que réelles. Il estiment que les mêmes rapports sociaux conditionnnent les relations du travail aussi bien dans le secteur privé que dans le secteur public et médiatisent des facteurs aussi bien politiques qu'économiques de chaque coté de cette frontière, dès lors vue comme arbitralement située, sinon totalement artificielle. Dans cette seconde lecture de la réalité, l'imposition par l'État-législateur d'une solution donnée comme externe à un conflit où il est par ailleurs partie prenante comme employeur est non seulement illégitime mais impossible. Ils en veulent pour preuve les nombreux cas où le législateur a dû négocier la loi par laquelle il voulait imposer un règlement ou déterminer unilatéralement le champ négociable. Le rapport de force central au conflit leur apparaît comme impossible à évacuer de la réalité.

Entre ces deux lectures de la réalité sociale et du rôle du pouvoir normatif, le droit ne peut opérer de choix scientifique, et il n'appartient pas aux chercheurs d'imposer leur préférence idéologique.

134a Depuis la rédaction de ce texte, la Cour suprême du Canada a statué que la liberté d'association (2d) de la Charte) ne comprenait pas le droit de négocier collectivement non plus que le droit de grève. Re Public Service Employee Relations Act (Alta), [1987] 1 R.C.S. 313; Alliance de la fonction publique du Canada c. Sa Majesté la Reine du chef du Canada, [1987] 1 R.C.S. 424 et Saskatchewan c. S.D.G.M.R, [1987] 1 R.C.S. 460.

ANNEXE

-1. Loi modifiant la Loi de la régie des transports.
S.Q. 1965 c. 1.

-2. Loi assurant le droit de l'enfant à l'Éducation et instituant un nouveau régime de convention collective dans le secteur scolaire.
S.Q. 1966-67, c.63.

-3 Loi assurant aux usagers le reprise des services normaux de la Commission de transport de Montréal, S.Q. 1967, c.1

-4 Loi assurant aux citoyens de Montréal la protection des services de police et d'incendie,
L.Q. 1969 c. 23.

-5 Loi assurant le droit à l'Éducation des élèves de la Commission scolaire régionale de Chambly,
L.Q.1969, c.68.

-6 Loi concernant l'industrie de la construction,
L.Q. 1970, c.34.

-7 Loi concernant les services médicaux,
L.Q. 1970, c.40.

-8 Loi modifiant la Loi sur les relations de travail dans l'industrie de la construction,
L.Q. 1972, c.10.

-9 Loi assurant la reprise des services dans le secteur public,
L.Q. 1972, c.7.

-10 Loi sur les services essentiels d'Hydro-Québec,
L.Q. 1972, c.9.

-11 Loi assurant aux usagers la reprise des services normaux de la Commission de transport de la Communauté urbaine de Montréal,
L.Q. 1975, c.56.

-12 Loi concernant le maintien des services dans le domaine de l'Éducation et abrogeant une disposition législaltive, L.Q. 1976, c. 38.

-13 Loi assurant le maintien des services d'électricité et prévoyant les conditions de travail des salariés d'Hydro-Québec, L.Q. 1979, c. 62.

-14 Loi Loi sur les propositions aux salariés des secteurs del'Education, des Affaires sociales et de la fonction publique, L.Q. 1979, c. 50.

-15 Loi assurant la reprise de certains services de la Ville de Montréal et de la Communauté urbaine de Montréal, L.Q. 1980, c.1.

-16 Loi concernant les services de transport de la Commission de transport de la Communauté urbaine de Montréal, L.Q. 1982, c. 1.

-17 Loi sur la reprise de la prestation des services médicaux au Québec, L.Q.1982, c.20.

-18 Loi concernant la rénumération dans le secteur public, L.Q. 1982 c. 35.

-19 Loi concernant les services de transport en commun sur le territoire de la Communauté urbaine de Québec,L.Q. 1982, c. 43..

-20 Loi concernant les conditions de travail dans le secteur public, L.Q. 1982, c.45.

-21 Loi assurant la reprise des services dans les collèges, et les écoles du secteur public, L.Q. 1983, c.1.

-22. Loi assurant la reprise du service de transport en commun sur le territoire de la Communauté urbaine de Montréal, L.Q. 1983, c.5.

-23 Loi sur la continuité des services et les conditions de travail des techniciens ambulanciers de la région de Montréal métropolitain (6A), L.Q. 1984, c. 37.

-24 Loi sur la reprise du service de transport dans certaines Commissions scolaires, L.Q. 1986, c. 2.

-25 Loi sur la reprise des travaux de construction, Projet de loi 106, (1986) 118 G.O. II,2457, sanctionné le 17 juin 1986. (L.Q. 1986, c.11).

-26 Loi assurant le maintien des services essentiels dans le secteur de la santé et des services sociaux, projet de loi 160, (1986) 118 G.O. II, 4675, sanctionné le 12 novembre 1986. (L.Q.1986, c. 74).

BIBLIOGRAPHIE.

- BERNIER, J., "Législation québécoise en matière de relations du travail" (1976) 31, R. I. 617.

- BLOUIN, R., "La réforme du Code du travail du Québec, une démarche fragmentaire", (1984) 39, R. I. 578.

- BOIVIN, J., "La grève dans les services publics: perspectives de solutions législatives" et commentaires, (1973) 4e colloque de l'École des relations industrielles de l'Université de Montréal, Montréal, P.U.M., p. 55.

- BOIVIN, J., "La négociation collective dans le secteur public québécois; une évaluation des trois premières rondes (1964-1972)", (1972) 27, R. I. 679.

- BOIVIN, J., "L'impact des secteurs public et para-public sur la politisation des relations du travail", dans La politisation des relations du travail, Québec, Département des relations industrielles de l'Université Laval, P.U.L. 1973, p. 63.

- BOIVIN, J., "Les règles du jeu et rapport de force dans les secteurs public et para-public québécois", (1979) 34, R. I. 3.

- CARDIN, J. R., "La nouvelle loi de la fonction publique du Québec", (1966) 21, R. I. 750.

- CARDIN, J. R., "Le Bill 25 (Loi assurant le droit de l'enfant à l'éducation...)", (1967) 22 R. I. 273.

- CENTRALE DE L'ENSEIGNEMENT DU QUEBEC, "Le droit de grève, outil de la démocratie, facteur de progrès social." Mémoire présenté par la C.E.Q. à la Commission parlementaire du travail et de la main-d'œuvre sur les moyens d'améliorer les négociations et l'exercice du droit de grève dans le secteur public, Sainte-Foy, C.E.Q., 1981.

- CENTRALE DE L'ENSEIGNEMENT DU QUEBEC, "Mémoire commun de revendications" présenté par la C.E.Q. à la Commission parlementaire permanente du travail, de la main-d'œuvre et de la sécurité du revenu siégeant à propos des moyens d'améliorer le régime de négociations dans les secteurs public, parapublic et péripublic et sur le maintien des services essentiels, Sainte-Foy, 1981.

- CONSEIL CONSULTATIF DU TRAVAIL ET DE LA MAIN D'ŒUVRE, Rapport annuel 1973-1974, Québec, C.C.T.M., 1974.

- CONSEIL CONSULTATIF DU TRAVAIL ET DE LA MAIN D'ŒUVRE, Rapport annuel 1974-1975, Québec, C.C.T.M., 1975.

- CONSEIL DU PATRONAT DU QUÉBEC, "Mémoire à la Commission parlementaire du travail, de la mian-d'œuvre et de la sécurité du revenu dans le cadre de son examen du droit de grève dans les secteurs public et parapublic", Montréal, C.P.Q.,1981.

- CONSEIL DU TRÉSOR, Recherche d'un nouvel équilibre, réforme du régime de négociation du secteur public. Document de consultation, Québec, Gouvernement du Québec, 1984.

- COMMISSION D'ÉTUDE ET DE CONSULTATION SUR LA RÉVISION DU RÉGIME DES NÉGOCIATIONS COLLECTIVES DANS LES SECTEURS PUBLIC ET PARAPUBLIC, Rapport Martin-Bouchard, Québec, Éditeur officiel, 1978.

- COURNOYER, J., "La négociation collective dans les secteurs gouvernemental et para-gouvernemental reconsidérée" (1980) 35, R.I. 528

- DION, G., "Les conséquences de la politisation des relations du travail", dans La politisation des relations du travail, Québec, Département des relations industrielles de l'Université Laval, P.U.L., 1973, p. 145.

- DUBÉ, J.L., "Les lois spéciales de retour au travail adoptées au Québec, description et fondements", (1978) 8, R.D.U.S. 360.

- GAGNON, C. et HÉBERT, G. "Les grèves illégales dans les hôpitaux au Québec 1977-78, causes et résultats", Montréal, École des relations industrielles de l'U. de M., 1982.

- GARANT, P.,La fonction publique canadienne et québécoise, Québec, P.U.L.,1973.

- HÉBERT, G. "Les relations du travail dans la fonction publique au Québec; situation et orientation", (1974) 29, R. I. 750.

- LAPERRIÈRE, R., Bibliographie de droit du travail canadien et québécois, Cowansville, Éditions Yvon Blais Ltée, 1984.

- LAPERRIÈRE, R., "La détermination des services essentiels: un préalable nécessaire à l'exercice du droit de grève" et commentaires, dans Les relations du travail au Québec la dynamique du système, Québec, Département des relations industrielles de l'UniversitéLaval, P.U.L., 1977, p.121.

- LEMELIN, M., Les négociations collectives dans les secteurs public et parapublic, Montréal, Les Éditions Agence d'Arc Ltée et Les presses H.E.C., 1984.

- MORIN, F., "Le Code du travail du Québec a t'il été trahi?" dans Le Code du travail du Québec 15 ans après... , Québec, Département des relations industrielles de l'Université Laval, P.U.L., 1979, p.223.

- MORIN, F., "Les négociations dans le secteur public; des changements, mais par qui, quand et comment" dans Le Devoir, Montréal, les 18, 19 et 20 octobre 1983.

- MORIN, F., "Médiations politiques, commissions parlementaires et lois spéciales: nouveaux modes de gestion des conflits?", dans Les relations du travail au Québec la dynamique du système, Québec, Département des relations industrielles de l'UniversitéLaval, P.U.L., 1977, p. 47.

- MORIN, F., "Rapports collectifs du travail dans les secteurs publics Québécois ou le nouvel équilibre selon la loi du 19 juin 1985", (1985) 40, R.I. 628.

- MORIN, F., "Les services essentiels et les professeurs de l'Etat", (1966) 21, R.I. 442.

- PERREAULT, C., "Les rapports collectifs de travail dans les secteurs public et parapublic au Québec; quelques paradoxes", (1974) 29, R.I. 840.

- ROY, D., "Chronologie de la législation québécoise en matière de relations du travail", (1972) 27 R.I. 497.

- THIBAUDEAU, A., "Les limites du négociable et le débordement des conflits", dans La politisation des relations du travail, Québec, Département des relations industrielles de l'Université Laval, P.U.L., 1973, p. 99.

- VERGE, P., Le droit de grève, fondements et limites, Cowansville, Editions Yvon Blais Ltée,1984.

- VERGE, P., "Le recours à la grève et au lock-out est-il encore possible?" et commentaires, dans Le Code du travail du Québec 15 ans après... , Québec, Département des relations industrielles de l'Université Laval, P.U.L., 1979, p. 95.

20

Recherche

Aspects juridiques de la structuration des établissements du réseau des affaires sociales de la santé et des services sociaux

Louise-Hélène Richard,
Patrick A. Molinari

UNIVERSITÉ DE MONTRÉAL

FACULTÉ DE DROIT

CENTRE DE RECHERCHE EN DROIT PUBLIC

ASPECTS JURIDIQUES DE LA STRUCTURATION DES ÉTABLISSEMENTS DU RÉSEAU DES AFFAIRES SOCIALES DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX

RAPPORT III

Louise-Hélène RICHARD

Patrick A. MOLINARI

Mars 1987

Ce rapport a été préparé à la demande de la Commission d'enquête sur la santé et les services sociaux (ROCHON)

L'équipe du Centre de recherche en droit public est constituée de :

Andrée LAJOIE
Patrick A. MOLINARI
chercheurs principaux

L. Hélène RICHARD
chercheur

Jacques DAVID
Sylvie MILETTE
Anik TRUDEL
assistants de recherche

Le Centre de recherche en droit public ne donne aucune approbation ni improbation aux opinions émises par ses chercheurs dans leurs études; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

TABLE DES MATIÈRES

page

INTRODUCTION 1

1. LA MISE EN PLACE ET LE DÉVELOPPEMENT DES ÉTABLISSEMENTS 8

1.1 La constitution des établissements 8

1.2 Le développement des établissements 14

1.2.1 Les transactions immobilières 14

1.2.2 Les fusions entre établissements 17

2. LE CONTRÔLE DE CERTAINES ACTIVITÉS DES ÉTABLISSEMENTS 19

2.1 Le contrôle de l'offre de services 20

2.1.1 Le permis 20

2.1.2 Le plan d'organisation 22

2.1.3 Le plan d'effectifs médicaux et dentaires 29

2.2 Le contrôle de la demande de services 33

CONCLUSION 42

INTRODUCTION

Si, tel que l'expose le premier rapport, l'organisation interne des établissements a fait l'objet d'une importante réorganisation au cours des six dernières années, force est de constater que les missions originalement confiées aux trois paliers - central, régional et local - du réseau des affaires sociales ont elles aussi grandement évolué. Il convient ainsi d'entreprendre, dans ce deuxième rapport, l'étude des modifications apportées aux dispositions législatives [1] et réglementaires [2] relatives à la structuration du réseau dans son ensemble.

Une lecture comparative des textes antérieurs (i.e. ceux d'avant l'importante loi modificatrice adoptée en 1981 [3]) et des normes juridiques actuelles révèle spontanément les deux jalons de l'évolution législative et réglementaire : d'une part, l'accroissement considérable des pouvoirs des conseils régionaux de la santé et des services sociaux

---

(1) *Loi sur les services de santé et les services sociaux*, L.R.Q., c. S-5 et ses modifications. Notons que dans le présent texte l'abréviation L.S.S.S.S. et le mot "Loi" employé seul désignent la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*.

(2) Principalement le *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements*, Décret 1320-84, (1984) 116 *G.O.* II, 2745, tel que modifié par Décret 545-86, (1986) 118 *G.O.* II, 1310; Décret 9-87, (1987) 119 *G.O.* II, 814 et Décret 247-87, (1987) 119 *G.O.* II, 1535. Dans le présent texte, l'emploi du mot "Règlement" désigne le *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements*.

(3) L.Q. 1981, c. 22. Cette loi est généralement désignée par l'expression "Loi 27".

(C.R.S.S.S.) et d'autre part, un réaménagement des pouvoirs au profit du Ministre.

Considérant d'abord les conseils régionaux, soulignons que le législateur, au moment de leur apparition dans la première version de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* en 1971 [4], leur avait assigné un rôle diminué en regard des recommandations faites dans le rapport Castonguay-Nepveu. Conçu dans le plan de réforme comme un organisme doté de pouvoirs importants [5], le palier régional ne s'est vu, de fait, attribuer par le texte législatif que des fonctions de liaison entre le ministère et la population. Son rôle était alors confiné à celui de consultation, de planification et de recommandation.

Les modifications législatives introduites à la fin des années soixante-dix [6] amorcent un retour à une politique de décentralisation de certains pouvoirs au profit des C.R.S.S.S., mouvement qui s'est confirmé par les changements majeurs apportés à la Loi en 1981 [7]. C'est donc avec raison qu'aux abords des années quatre-vingt les auteurs Lajoie, Molinari et Auby situaient les conseils régionaux "[...] sur une courbe évolutive

---

(4) L.Q. 1971, c. 48.

(5) Voir A. LAJOIE, P.A. MOLINARI et J.M. AUBY, *Traité de droit de la santé et des services sociaux*, Montréal, Les Presses de l'Université de Montréal, 1981, p. 1039.

(6) L.Q. 1978, c. 72.

(7) L.Q. 1981, c. 22.

dont le terme n'est pas atteint." [8] En effet, depuis 1981, la mission des conseils régionaux n'a cessé d'évoluer progressivement vers un rôle d'intervention de plus en plus marqué.

L'exécution fidèle de leur vocation originale d'animation-liaison a, semble-t-il, justifié l'État de confier aux conseils régionaux des pouvoirs plus vastes en multipliant, d'une part, les circonstances où ils occupent un rôle consultatif traditionnel et en leur assignant, d'autre part, de véritables pouvoirs de structuration et contrôle des activités des établissements. À cet égard, ils jouissent notamment d'une certaine autorité relativement aux projets immobiliers des établissements locaux [9]. Ils détiennent également un pouvoir d'intervention, d'ailleurs de plus en plus direct, au plan du découpage des activités cliniques [10] et, plus récemment, à celui de l'affectation des effectifs médicaux et dentaires des établissements [11]. Ainsi, si les conseils régionaux de la santé et des services sociaux ont antérieurement assumé des fonctions à caractère strictement consultatif, ils jouent dorénavant un véritable rôle de gestion et de commandement.

---

(8) *Op. cit. supra*, note 5.

(9) Voir art. 72 L.S.S.S.S. tel que modifié par L.Q. 1981, c. 22, art. 56; L.Q. 1986, c. 106, art. 5.

(10) Voir art. 70 L.S.S.S.S. tel que modifié par L.Q. 1981, c. 22, art. 53; L.Q. 1984, c. 47, art. 106 et 208; L.Q. 1986, c. 57, art. 1.

(11) Voir art. 70.0.1 et 70.0.2 L.S.S.S.S. introduits par L.Q. 1986, c. 57, art. 2.

Enfin, soulignons que les C.R.S.S.S. sont appelés à prendre part à l'évaluation de l'opportunité des projets ministériels élaborés dans l'exécution des pouvoirs unilatéraux octroyés au palier central dans le but ultime de structurer, sans obstacle, l'ensemble du réseau 12.

Les grands traits de l'évolution du rôle des C.R.S.S.S. étant posés, certaines questions émergent. L'octroi des nouveaux pouvoirs témoigne-t-il d'une volonté politique de revenir aux idées promues dans le plan de réforme de la Commission Castonguay-Nepveu? L'accroissement des pouvoirs s'est-il fait concurremment à une diminution de ceux détenus par le palier central ou entame-t-il plutôt l'autonomie des établissements?

Dans une autre perspective, il y a lieu de s'interroger sur le statut juridique de ces importants détenteurs de pouvoirs. Les conseils régionaux sont-ils des corporations autonomes, agissant en leur propre nom ou exécutent-ils leurs fonctions en tant que mandataires de l'État? Une réponse à cette question nécessite l'examen des interactions entre les paliers central et régional afin de mesurer le contrôle étatique exercé par le premier sur le deuxième. Ce sont là des questions que ce rapport aborde.

---

(12) Voir art. 121 L.S.S.S.S. tel que modifié par L.Q. 1981, c. 22, art. 83. Voir également art. 139.1 L.S.S.S.S. introduit par L.Q. 1981, c. 22, art. 92.

Par ailleurs, si, de façon évidente, les conseils régionaux ont été la cible principale du législateur dans l'évolution et la réorganisation des rapports entre les différents paliers du réseau, la répartition des pouvoirs à l'intérieur du palier central, entre le ministre de la Santé et des Services sociaux [13] et le Gouvernement a également fait l'objet d'un réaménagement.

En effet, il faut constater que si le Gouvernement conserve son rôle de soutien financier et son important pouvoir d'édicter des règlements [14], son implication dans l'organisation des activités des établissements locaux est en perte de vitesse au profit du Ministre [15] mais ce, indépendamment du rôle de premier plan que jouent désormais les conseils régionaux.

Enfin, soulignons l'implication récente et tout-à-fait innovatrice du Conseil du trésor dans la prise de décisions d'opportunité

---

(13) Notons que, depuis le 20 juin 1985, le Ministre chargé de l'application de la Loi est le ministre de la Santé et des Services sociaux. Cette nouvelle désignation remplace celle de ministre des Affaires sociales. Voir L.Q. 1985, c. 23, art. 24.

(14) Voir notamment l'article 173 L.S.S.S.S. tel que modifié par L.Q. 1981, c. 22, art. 98; L.Q. 1982, c. 58, art. 73; L.Q. 1983, c. 38, art. 77 et c. 54, art. 76; L.Q. 1984, c. 47, art. 184 (lequel est entré en vigueur rétroactivement au 10 août 1983 afin de valider certaines démarches réglementaires entreprises sans pouvoir habilitant) et enfin par L.Q. 1986, c. 57, art. 5 et c. 106, art. 10.

(15) Voir notamment les articles 78 à 82 L.S.S.S.S. relatifs à la nomination des membres du conseil d'administration des établissements, modifiés par L.Q. 1981, c. 22, art. 60-61-63.

concernant les établissements locaux et relevant jusqu'alors de la compétence du Gouvernement [16].

Le profil d'ensemble des modifications étant tracé, si on voulait, dans l'état actuel de la législation, identifier pour chacun des paliers, central et régional, du réseau des affaires sociales le champ où leur intervention respective auprès des établissements locaux est la plus marquée, il est permis d'affirmer qu'au plan de la constitution proprement dite des établissements, les pouvoirs sont principalement maintenus au faîte de la hiérarchie, les conseils régionaux n'exerçant, à cet égard, que des fonctions consultatives. En revanche, une fois les établissements mis en place, les conseils régionaux jouissent de pouvoirs ayant un impact considérable sur l'organisation structurelle des activités des établissements et la dispensation des soins.

Ce rapport a précisément pour but d'analyser l'évolution des contrôles exercés par le palier central et le palier régional sur le palier local, faisant ressortir incidemment les interactions entre les trois paliers du réseau.

Il se divisera en deux parties principales étudiant d'une part les mesures de contrôle liées à la mise en place et au développement des

---

(16) Voir art. 72-73 et 75 L.S.S.S.S. tels que modifiés par L.Q. 1986, c. 106, art. 5-6-8.

établissements. Nous entendons par là la constitution proprement dite des établissements, les particularités soulevées par les projets de transactions immobilières et les fusions.

La deuxième partie abordera le contrôle de certaines activités internes des établissements. Elle concernera d'abord la mise en place de mécanismes affectant l'organisation structurelle des établissements pour ensuite analyser ceux contrôlant les activités reliées directement à la dispensation de soins aux bénéficiaires.

1. LA MISE EN PLACE ET LE DÉVELOPPEMENT DES ÉTABLISSEMENTS

Cette rubrique traite de l'évolution des rôles respectifs que jouent l'État et les conseils régionaux dans la mise en place et le développement des établissements en prêtant à ces derniers une forme abstraite de contenant, indépendamment de tout contenu, c'est-à-dire de toute activité s'exerçant à l'intérieur de l'établissement.

C'est dans cette perspective que cette première partie est limitée à l'examen, d'une part, de la constitution des établissements et, d'autre part, du développement des établissements soit des problèmes particuliers liés aux transactions immobilières et à la cessation d'exploitation ainsi que de ceux soulevés par les fusions d'établissements.

1.1 La constitution des établissements

Outre le fait d'avoir substitué au ministre des Consommateurs, Coopératives et Institutions financières l'inspecteur général des institutions financières dans les fonctions relatives à l'émission [17], la

---

(17) L.Q. 1982, c. 52, art. 229 modifiant l'article 64 L.S.S.S.S. et l'article 122 L.S.S.S.S. pour les cas de fusion.

modification [18], la correction matérielle [19] et l'annulation [20] des lettres patentes, les dispositions concernant le mode d'institution des établissements publics par lettres patentes n'ont pas fait l'objet de modification [21].

Quant aux catégories d'établissements à être institués, rappelons la disparition, en 1981, de celle des centres de réadaptation fonctionnelle [22] n'en laissant plus que quatre - centres locaux de services communautaires (C.L.S.C.), centres hospitaliers, centres de services sociaux (C.S.S.) et centre d'accueil - dont les fonctions sont réparties d'une manière à plusieurs égards ambiguë notamment au chapitre des chevauchements [23].

La classification et la typologie des établissements, entièrement réaménagées par le *Règlement sur l'organisation et l'administration des*

---

(18) L.Q. 1982, c. 52, art. 230 modifiant l'article 66 L.S.S.S.S.

(19) L.Q. 1982, c. 52, art. 233 modifiant l'article 66.1 L.S.S.S.S.

(20) L.Q. 1982, c. 52, art. 233 modifiant l'article 67 L.S.S.S.S.

(21) Voir les articles 64 à 68 L.S.S.S.S.

(22) L.Q. 1981, c. 22, art. 52 abrogeant le paragraphe c) de l'article 64 L.S.S.S.S. Notons qu'il a fallu attendre L.Q. 1984, c. 27, art. 97 pour voir le nombre de catégories être ramené de cinq à quatre.

(23) Voir les définitions aux paragraphes g), h), j) et k) de l'article 1 L.S.S.S.S.

établissements, ne contribuent pas à rendre plus explicite le découpage des fonctions [24].

Ainsi, sont établies deux classes de centres hospitaliers - de soins de courte durée et de soins de longue durée - dont l'unique critère de distinction est la durée du séjour des bénéficiaires, inférieure ou supérieure à trois mois [25]. Cette nouvelle classification simplifie grandement l'ancienne prévue à l'article 40 du *Règlement d'application* de la *Loi sur les services de santé et services sociaux* [26] laquelle établissait deux classes et cinq types de centres hospitaliers. Alors que cette classification faisait référence à la nature des soins offerts par l'établissement, le nouveau Règlement n'y fait aucune allusion.

Quant aux centres d'accueil, l'ancien Règlement d'application en établissait quatre classes [27] mais l'article 3 du nouveau Règlement n'en prévoit plus que deux soit les centres d'accueil d'hébergement et les centres d'accueil de réadaptation. Ces derniers sont cependant eux-mêmes subdivisés en cinq types s'adressant à des clientèles spécifiquement décrites : les personnes mésadaptées socio-affectives, handicapées

---

(24) Précité, note 2. Comparons entre autre les centres hospitaliers de soins de longue durée et les centres d'accueil d'hébergement.

(25) Voir art. 2 du Règlement, précité, note 2.

(26) 1981, R.R.Q. c. S-5, r. 1 et ses modifications. L'emploi des mots Règlement d'application fait référence à ce règlement.

(27) Voir art. 42 du Règlement d'application, précité.

mentales, handicapées physiques, toxicomanes et les mères en difficulté d'adaptation.

Sont par ailleurs disparus les centres de garderie [28] et les centres dit de transition.

Outre ces établissements, s'ajoutent un certain nombre d'infrastructures qu'on hésite à qualifier d'installations tant cette notion est intimement reliée à celle d'établissements. Bien que ces infrastructures ne répondent pas clairement à la définition législative stricte donnée à la notion d'établissements, elles dispensent néanmoins des services très semblables à ceux qui y sont dispensés.

Dans cet ordre d'idées, il faut d'abord noter la présence, dans la Loi et le Règlement, des familles d'accueil. Définies à l'article 1(o) de la Loi, ces infrastructures font également l'objet d'une catégorisation dans le texte réglementaire [29]. Bien qu'elles ne puissent être considérées comme des établissements, elles exercent toutefois des activités de protection sociale et de réadaptation qui auraient pu, de façon très cohérente, être prises en charge par le réseau des affaires sociales et notamment par les centres d'accueil. Pourtant dans l'état actuel de la

---

(28) Voir la *Loi sur les services de garde à l'enfance*, L.R.Q., c. S-5.1.

(29) Voir art. 5 du Règlement, précité, note 2.

législation, ces "institutions" ne sont rattachées au réseau que par le biais des centres de services sociaux par l'entremise duquel leur clientèle leur est confiée [30]. Elles sont d'ailleurs soumises à leur contrôle et à leur surveillance [31].

Les familles d'accueil soulèvent donc certaines particularités : d'une part, elles sont soustraites de l'application générale de la Loi, d'autre part, elles font l'objet d'un contrôle significatif de l'État notamment au plan du financement [32].

Ainsi, nous soummes en présence d'infrastructures détenant un statut particulier, qui exercent des activités tellement semblables à celles d'un établissement que le législateur a cru opportun de prévoir une disposition législative spécifique pour dispenser les familles d'accueil de détenir le permis d'opération exigé des établissements [33].

Telle n'a pourtant pas été la réaction du législateur dans le cas des pavillons, notion introduite dans l'article 158 de la Loi. Si on s'en réfère au Règlement, un pavillon est décrit comme étant une installation, accueillant au moins dix bénéficiaires affectés d'une légère perte

---

(30) Voir art. 152, al. 3 L.S.S.S.S.

(31) Voir également art. 153 L.S.S.S.S.

(32) Voir art. 153 L.S.S.S.S.

(33) Voir 145 L.S.S.S.S.

d'autonomie, reliée par un contrat de location des biens et services à un centre d'hébergement [34]. De la même façon que pour les familles d'accueil, tels que définis dans les textes réglementaires, les pavillons en tant qu'entités distinctes des centres d'accueil d'hébergement ne peuvent être considérés comme des établissements au sens de la Loi mais exercent tout de même des activités qui sont théoriquement de leur ressort.

Cette demi-mesure de rattachement des familles d'accueil et des pavillons au réseau des affaires sociales est sans aucun doute liée à des raisons de financement et des coûts d'opération et de gestion.

En terminant, soulignons la mention à l'article 158 de la Loi de "foyer de groupe", installation qu'il est impossible, dans l'état actuel des dispositions législatives et réglementaires, de raccrocher autrement au réseau de dispensation de soins ou de services. D'ailleurs, il est permis de croire qu'il existe dans la réalité une série d'installations - foyer thérapeutique, foyer de groupe spécialisé [35] - tant qu'il soit possible de les relayer à la Loi.

---

(34) Voir art. 3 du Règlement, précité, note 2. Notons que les familles d'accueil ont une capacité maximum de neuf personnes alors que les pavillons accueillent au moins dix personnes. Ce rapprochement nous permet de croire que les pavillons jouent le rôle de familles d'accueil élargies.

(35) Voir Protection de la jeunesse - 112, [1983] T.J. 2079.

Une fois l'établissement institué, les paliers, central et régional, du réseau continuent d'exercer un certain contrôle sur son développement.

1.2. Le développement des établissements

Nous entendons, sous cette rubrique, traiter deux points : d'abord, les mécanismes de contrôle rattachés aux opérations immobilières des établissements et les pouvoirs de l'État de fusionner des établissements.

1.2.1 Les transactions immobilières

L'article 72 de la Loi confie à l'État et aux conseils régionaux d'importants pouvoirs de contrôle sur tout projet d'acquisition, de construction, de transformation, de démolition ou d'aliénation d'immeubles utilisés pour la poursuite des fins de l'établissement de même que pour la cessation d'exploitation.

Introduite en 1971 [36], cette disposition a connu plusieurs versions et les pouvoirs qui y sont édictés ont considérablement évolués.

---

(36) L.Q. 1971, c. 48, art. 44.

Jusqu'à ce qu'il soit remplacé en 1981 [37], l'article 72 réservait exclusivement au Gouvernement le pouvoir d'autoriser les projets immobiliers. Il attribue dorénavant un rôle important aux conseils régionaux, rôle qui se divise en deux volets : d'une part, un rôle consultatif traditionnel et d'autre part, des pouvoirs propres d'approbation. En effet, l'insertion d'un nouvel alinéa deux pose maintenant que, dans les cas où le coût estimatif des travaux de construction, transformation ou démolition payable par l'établissement ne franchit pas le plafond fixé par règlement - dans l'état actuel de la règlementation, il s'agit de montants de un million de dollars pour les centres hospitaliers et 250 000 $ pour les autres catégories d'établissements [38] - la seule autorisation du conseil régional suffit. Il en va de même dans tous les cas de location d'immeubles [39].

Outre ce pouvoir décisionnel exclusif, les C.R.S.S.S. exercent un rôle consultatif auprès du palier central, alors détenteur du pouvoir d'autorisation [40]. Ainsi, les conseils régionaux sont impliqués dans tous

---

(37) L.Q. 1981, c. 22, art. 56.

(38) Voir *Règlement sur la gestion financière des établissements et des conseils régionaux*, Décret 1127-84, (1984) 116 *G.O.* II, 2239 et ses modifications, art. 38.

(39) Art. 72, al. 3 L.S.S.S.S. modifié par L.Q. 1981, c. 22, art. 56.

(40) Art. 72, al. 1 L.S.S.S.S. tel que modifié par L.Q. 1981, c. 22, art. 56.

les projets d'acquisition [41] et d'aliénation [42] d'immeubles utilisés pour fins d'un établissement indépendamment des montants de la transaction de même que dans tous les cas de cessation d'exploitation [43]. Ils jouent le même rôle consultatif à l'occasion de décisions concernant des travaux de construction, de transformation ou de démolition d'immeubles dont les coûts dépasseraient ceux fixés par la norme réglementaire.

Les C.R.S.S.S. se voient ainsi confier un nouveau champ d'intervention - celui du développement immobilier des établissements - leur permettant de contrôler les transformations matérielles de la partie du réseau installée sur leur territoire.

Quant au rôle du palier central, si, jusqu'à tout récemment, le Gouvernement détenait le pouvoir d'autoriser des opérations pour lesquelles les conseils régionaux ont un rôle consultatif, une modification récente apportée à l'article 72 de la Loi a opéré un transfert de pouvoir à l'intérieur du palier central confiant dorénavant au Conseil du trésor la mission d'autoriser les opérations immobilières projetées par l'établissement y compris la cessation d'exploitation de ses activités [44]. Jusque là

---

(41) Art. 72, al. 1 (1°) L.S.S.S.S.

(42) Art. 72, al. 2 (2°) L.S.S.S.S.

(43) Art. 72, al. 1 (3°) L.S.S.S.S.

(44) L.Q. 1986, c. 106, art. 5 modifiant l'article 72 L.S.S.S.S.

absent dans la Loi [45], le Conseil du trésor se voit désormais impliquer directement dans la prise de décisions d'opportunité sociale.

Poursuivant l'objectif de structurer un réseau offrant une meilleurs répartition des ressources, le législateur a investi les paliers central et régional de nouveaux pouvoirs dont notamment celui de fusionner des établissements.

1.2.2 Les fusions entre établissements

Ce n'est pas le concept de fusion entre établissements qui est nouveau dans la Loi : il existe depuis 1971. Cependant, si la fusion d'établissements ne pouvait avoir lieu qu'avec le consentement des établissements concernés et aux conditions agréées avec le Ministre, ce dernier possède, depuis 1981 [46], la faculté de recommander au Gouvernement de procéder unilatéralement à la fusion de certains établissements soit ceux visés dans le paragraphe *a* de l'article 10 - les établissements constitués en vertu de l'article 64 de la Loi ou résultant d'une fusion ou conversion - ou les établissements publics dont les actifs immobiliers ont été acquis à même des fonds provenant de subventions du Gouvernement.

---

(45) Sauf voir article 173.1 L.S.S.S.S. introduit par L.Q. 1981, c. 22, art. 99 édictant le pouvoir du Ministre de faire des règlements, avec l'approbation du Conseil du trésor, notamment sur la construction et la location d'immeubles. Voir à ce sujet : *Règlement sur les constructions d'immeubles des établissements des conseils régionaux et de la Corporation d'hébergement du Québec*, (1984) 116 *G.O.* II, 1473.

(46) L.Q. 1981, c. 22, art. 83 modifiant l'article 121 L.S.S.S.S.

L'exercice du pouvoir du Ministre de recommander une telle fusion est assorti de certaines formalités. D'abord, le projet de fusion doit être justifié par la perception que le Ministre se fait de l'intérêt public. Si le Ministre jouit d'une discrétion dans l'évaluation de cette condition, il ne peut prendre une décision de mauvaise foi ou de façon purement arbitraire. D'ailleurs, le deuxième alinéa de l'article 121 de la Loi impose, à cet égard, la consultation du conseil régional concerné. Ainsi, les C.R.S.S.S., organes de communication entre le Ministre et les bénéficiaires, jouent un rôle primordial dans l'appréciation de l'opportunité de telles fusions. On peut présumer, dans cette perspective, que son rôle consultatif traditionnel prend une dimension particulièrement importante [47].

Ayant pris l'avis du conseil régional et estimant que l'intérêt public justifie le projet de fusion, le Ministre doit, de plus, après publication d'un avis annonçant son intention de proposer au Gouvernement d'ordonner la fusion, donner aux établissements concernés l'occasion de lui faire des représentations.

Selon les termes de l'alinéa trois de l'article 121, le Ministre n'est cependant pas tenu, au sens strict, d'entendre les établissements

---

(47) Par analogie, voir l'affaire *Centre hospitalier Ste-Jeanne d'Arc* c. *Johnson, infra,* note 56 et les commentaires en p. 22 concernant l'interprétation des démarches procédurales assortissant le pouvoir du Ministre.

mais seulement de leur donner l'occasion d'exposer leur point de vue. Ces représentations pourraient alors, selon la volonté du Ministre, prendre la forme écrite. Sur le plan procédural, les textes n'offrent pas plus de précision. Si on peut exiger du Ministre qu'il respecte les principes de l'équité procédurale au sens du droit administratif contemporain (le devoir d'agir équitablement), le libellé de l'article ne permet pas à l'établissement de prétendre que la décision se prenne suite à un véritable processus quasi-judiciaire.

L'évolution des mécanismes de consultation et d'approbation de même que l'octroi de ces nouveaux pouvoirs permettent d'affirmer une volonté politique d'accorder aux divers intervenants, centraux et régionaux, les moyens nécessaires pour réaliser efficacement l'objectif ultime du législateur de répartir adéquatement les ressources. Ceci se réflète non seulement au plan de la mise en place et du développement des établissements mais également et de façon encore plus marquée, relativement aux activités exercées à l'intérieur de l'établissement.

2. LE CONTRÔLE DE CERTAINES ACTIVITÉS DES ÉTABLISSEMENTS

Depuis 1981, on constate une multiplication des interventions étatiques ou régionales pour assurer un certain contrôle de diverses activités internes des établissements. C'est d'ailleurs à cet égard que l'évolution du rôle des conseils régionaux est la plus significative.

Tant au plan de l'organisation structurelle des établissements, reflétée par le permis et le plan d'organisation, qu'à celui des activités de dispensation de soins, les C.R.S.S.S. détiennent des nouveaux pouvoirs qui leur permettent désormais d'agir en planificateur de l'ensemble des activités de leur territoire.

2.1 Le contrôle de l'offre de services

Cette rubrique expose les mécanismes de contrôle relatifs aux deux instruments modulant l'organisation structurelle des établissements : le permis [48] et le plan d'organisation [49].

2.1.1 Le permis

Le permis d'un établissement est l'instrument qui l'autorise à exercer ses activités [50]. Il fixe la catégorie, la classe, le type et la capacité de l'établissement qui en fait la demande [51]. Le permis prédétermine donc, dans une large mesure, les activités et l'organisation structurelle des ressources de l'établissement.

---

(48) Voir art. 136 et ss. L.S.S.S.S.

(49) Voir art. 69 et ss. L.S.S.S.S.

(50) Art. 136 L.S.S.S.S.

(51) Art. 137 L.S.S.S.S.

La délivrance du permis est soumise à l'appréciation discrétionnaire du Ministre de la notion d'intérêt public [52]. Depuis 1981, le Ministre jouit, de plus, à l'époque du renouvellement du permis, d'un pouvoir de modifier unilatéralement la catégorie, la classe, le type et la capacité indiqué au permis de l'établissement [53]. Inutile d'insister sur l'impact considérable qu'entraîne une telle décision du Ministre sur l'organisation et les activités d'un établissement. En effet, la modification du permis de l'établissement peut signifier un changement radical de vocation affectant conséquemment les structures internes et les professionnels de l'établissement.

Ce pouvoir, introduit dans la Loi à la même époque et dans le même esprit que celui relatif aux fusions, est exercé selon une procédure comparable. Ainsi, le Ministre doit consulter le conseil régional concerné et estimer que l'intérêt public le justifie [54]. Enfin, le Ministre doit, avant de procéder à la modification, donner à l'établissement concerné l'occasion de lui faire des représentations [55]. Les commentaires faits au chapitre des fusions à l'égard de la discrétion ministérielle, du rôle du conseil régional et de l'imprécision des textes au plan des garanties procédurales demeurent pertinents dans le cadre d'une modification de permis.

---

(52) Art. 137 L.S.S.S.S.

(53) L.Q. 1981, c. 22, art. 92 introduisant l'article 139.1 L.S.S.S.S.

(54) Art. 139.1, al. 2 L.S.S.S.S.

(55) Art. 139.1, al. 3 L.S.S.S.S.

Cependant, on peut espérer qu'une part d'incertitude concernant l'interprétation de l'étendue des pouvoirs du Ministre de modifier le permis d'un établissement sera éclaircie par la Cour d'appel du Québec lorsqu'elle se rendra jugement l'affaire *Centre hospitalier Ste-Jeanne d'Arc* c. *Johnson* 56.

Rappelons que, dans cette affaire, le centre hospitalier attaque la décision du Ministre de modifier la catégorie du permis de l'établissement de centre hospitalier de courte durée en centre hospitalier de longue durée. Alléguant que cette décision lui fait perdre sa vocation d'hôpital général et entraîne l'élimination de plusieurs services de santé et du corps médical qui les fournit, l'établissement conteste sa légalité en attaquant la compétence du Ministre de prendre une telle décision et en reprochant à ce dernier la violation des règles de justice naturelle et une appréciation incorrecte de la notion d'intérêt public. En première instance, le juge Martineau, n'ayant relevé aucune irrégularité dans la décision du Ministre, a rejeté la demande dans un jugement peu explicite.

2.1.2 Le plan d'organisation

Rappelons brièvement que le plan d'organisation est l'instrument désigné par la Loi pour la description des structures internes des

---

(56) J.E. 85-870, (C.S.).

établissements, tant administratives que cliniques [57]. Conçu à l'origine comme un instrument flexible permettant aux établissements de définir et mettre en place, au gré des besoins qu'ils identifient, leurs structures internes, conçu comme le terrain privilégié pour l'exercice de l'autonomie organisationnelle dont les établissements disposent en principe, le plan d'organisation fait, depuis 1981, l'objet d'un contrôle de plus en plus serré.

Avant d'aborder la description des pouvoirs des conseils régionaux relatifs à la départementalisation clinique des établissements, il faut noter la disparition de l'obligation législative des centres hospitaliers désignés par le Gouvernement de pourvoir à la création d'un département de santé communautaire [58]. Toutefois, l'article 73 du Règlement [59] impose une obligation à cet effet et on retrouve à l'annexe VII de ce Règlement la liste des centres hospitaliers qui doivent opérer un département de santé communautaire.

---

(57) Art. 69 L.S.S.S.S.

(58) L.Q. 1984, c. 47, art. 166 supprimant le dernier alinéa de l'article 70 L.S.S.S.S. On notera que le qualificatif "clinique" ne désigne plus les départements de santé communautaire. La réponse à la question de savoir si ces départements sont cliniques, administratifs ou hybrides n'est pas évidente quoique l'interprétation littérale des textes incite à croire que les départements de santé communautaire sont des départements administratifs.

(59) Voir l'article 173 i) L.S.S.S.S.

Soulignons que la vocation de ces départements dépasse le cadre des établissements dans lesquels ils sont constitués et s'étend à un territoire géographique. On comprend dès lors que l'article 74 du Règlement édicte que les fonctions du chef de département de santé communautaire doivent s'exercer en tenant compte des priorités établies par le conseil régional. Le palier régional est donc l'initiateur des interventions de santé communautaires dans ces départements dont la fonction socio-sanitaire territoriale n'est pas, à proprement parler, spécifique à l'organisation de services de chaque établissement dans lesquels ils sont constitués 60.

L'évolution du rôle des conseils régionaux est plus remarquable encore au plan du contrôle des activités cliniques décrites au plan d'organisation de chaque établissement. Les pouvoirs des C.R.S.S.S. qui ont d'abord fait leur apparition en 1981 ont été considérablement étendus par l'adoption du chapitre 57 des Lois de 1986.

C'est en effet en 1981 que le législateur introduisait, dans l'article 70 de la Loi, l'obligation de soumettre à l'approbation des

---

(60) Dans le même ordre d'idée, notons que les C.R.S.S.S. sont dépositaires des contrats de services professionnels par lesquels les établissements rendent disponibles ou s'échangent des services d'ordre professionnel. Si le dépôt de ces contrats auprès des C.R.S.S.S est essentiel à leur validité, il appert que les conseils n'ont, à cet égard, aucun autre rôle à jouer que de recevoir le dépôt des contrats.

conseils régionaux la partie du plan d'organisation des centres hospitaliers relative à la description des départements cliniques et à l'évaluation quantitative des effectifs médicaux et dentaires [61]. Ce pouvoir d'approbation allait permettre au palier régional de contrôler indirectement - puisque le refus d'approbation sous-entendait que l'établissement devait remanier son plan d'organisation original - la départementalisation clinique de tous les centres hospitaliers de la région où il exerce sa juridiction. Si on peut présumer qu'un refus provoquait une série de communications et négociations informelles entre le conseil régional et l'établissement concerné au terme desquelles une approbation devait nécessairement survenir, il reste que la nature du pouvoir d'approbation permettait tout de même aux conseils régionaux de structurer l'ensemble des activités cliniques de leur région.

L'ajout récent de quelques mots - "qui l'approuve avec ou sans modification" - à la fin du deuxième alinéa de l'article 70 [62] change fondamentalement la nature du pouvoir des C.R.S.S.S. et ses relations avec les établissements hospitaliers. En effet, les conseils régionaux se trouvent investis du pouvoir de modifier unilatéralement la partie du plan d'organisation touchant les départements cliniques et les effectifs médicaux et dentaires. Leur pouvoir d'intervention a désormais un fondement juridique strict et si on le qualifiait précédemment d'informel il en

---

(61) L.Q. 1981, c. 22, art. 53 remplaçant l'article 70 L.S.S.S.S.

(62) L.Q. 1986, c. 57, art. 1 modifiant l'article 70 L.S.S.S.S..

va différemment dans l'état actuel de la législation qui permet expressément aux C.R.S.S.S. de contrôler et structurer la départementalisation clinique sur l'ensemble de leur territoire.

Cette modification a évidemment un impact considérable sur l'autonomie des centres hospitaliers de structurer les départements cliniques et pourrait ultimement affecter, dans une perspective plus large, la vocation même que l'établissement s'est définie. Le nouveau texte législatif permet aujourd'hui aux C.R.S.S.S. d'imposer leurs vues et réaliser sans obstacle leurs objectifs de planification régionale.

Parallèlement au nouveau pouvoir d'intervention des conseils régionaux, soulignons la modification de l'article 173 i) de la Loi visant à octroyer au Gouvernement le pouvoir d'édicter des normes règlementaires pour préciser la forme du plan d'organisation, les éléments qu'il doit contenir et méthodes ou règles suivant lesquelles il doit être établi [63].

Se prévalant de ce pouvoir, le Gouvernement intégrait récemment dans le Règlement [64] des dispositions portant précisément sur la partie du plan d'organisation qu'un centre hospitalier doit soumettre à l'approbation

---

(63) L.Q. 1986, c. 57, art. 5 modifiant l'article 173 i) L.S.S.S.S.

(64) *Règlement modifiant le Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements.* Décret 247-87, (1987) 119 *G.O.* II, 1535 introduisant les articles 84.4 à 84.13, entré en vigueur le 11 mars 1987.

du conseil régional en vertu de l'article 70 de la Loi. Ainsi, on doit lire l'article 70 en corrélation avec les nouvelles dispositions règlementaires pour prendre connaissance du mécanisme d'élaboration et d'approbation du plan. On y spécifie notamment les éléments qui doivent être contenus dans cette partie du plan tels l'énumération des départements cliniques ainsi que des activités cliniques et le nombre de médecins et dentistes requis pour le fonctionnement du centre hospitalier [65]. De plus, on indique selon quels critères généraux ces éléments doivent être déterminés soit les ressources du centre, sa mission eu égard à la prestation de soins et sa vocation territoriale [66].

Outre le fait d'avoir converti le pouvoir d'approbation des conseils régionaux en véritable pouvoir de modification, les changements législatifs introduits par le chapitre 57 des Lois de 1986 ont étendu à d'autres établissements l'emprise des conseils régionaux. Leurs pouvoirs ne sont plus limités au plan d'organisation des établissements hospitaliers mais s'étendent également aux C.L.S.C. et aux centres d'accueil. En effet, l'insertion de l'article 70.0.1 dans la Loi [67] introduit, d'une part, l'obligation pour ces deux catégories d'établissements de prévoir dans leur plan d'organisation le nombre de médecins et dentistes pouvant exercer leur

---

(65) Voir art. 84.4 du Règlement, précité, note 2.

(66) Voir art. 84.5 du Règlement, précité, note 2.

(67) L.Q. 1986, c. 57, art. 2 insérant l'article 70.0.1 L.S.S.S.S.

profession dans l'établissement [68] et, d'autre part, le pouvoir des conseils régionaux d'approuver cette partie du plan "avec ou sans modification" [69]. De la même façon que pour les centres hospitaliers, des nouvelles dispositions réglementaires ont été édictées précisant le contenu et les critères qui doivent guider la détermination du contenu du plan [70].

Ces nouveaux pouvoirs, plus vastes, d'intervention dans les activités cliniques et professionnelles, médicales et dentaires, des établissements fournissent aux C.R.S.S.S. les moyens nécessaires pour effectuer, selon le plan d'ensemble qu'ils auront établi, la répartition régionale des ressources et des services. Soulignons toutefois que le Ministre se réserve le pouvoir de demander aux conseils de surseoir à l'approbation jusqu'à ce qu'il l'autorise [71].

Il est trop tôt pour mesurer l'impact réel de cette nouvelle mission bien qu'on puisse déjà affirmer qu'il sera considérable sur l'organisation clinique des établissements. Imaginons simplement l'hypothèse de la fermeture, imposée par le C.R.S.S.S., d'un département clinique spécifique d'un établissement pour éviter un dédoublement de

---

(68) Art. 70.0.1, al. 1 L.S.S.S.S.

(69) Art. 70.0.1, al. 2 L.S.S.S.S.

(70) Voir art. 84.7 à 84.10 du Règlement, précité, note 2.

(71) Voir art. 70 et 70.0.1 L.S.S.S.S.

services non souhaité pour des raisons de ressources financières. Une telle décision entraîne inévitablement des conséquences importantes non seulement sur l'activité propre de l'établissement concerné mais sur les effectifs médicaux et les personnels professionnels et, par voie d'implication nécessaire, sur les services.

2.1.3 Le plan d'effectifs médicaux et dentaires

Toujours animé par la volonté politique de confier au palier régional les moyens nécessaires pour effectuer une répartition adéquate des ressources, le législateur atteint cette fois les professionnels en dotant les conseils régionaux du pouvoir d'élaborer un plan d'effectifs médicaux et dentaires pour la région [72].

L'article 70.0.2 de la Loi, qui introduit cette nouvelle fonction, stipule en outre que les plans régionaux d'effectifs médicaux et dentaires doivent être élaborés à partir notamment de chacun des plans d'organisation soumis aux C.R.S.S.S. en vertu des articles 70 et 70.0.1. Sachant par ailleurs que les conseils régionaux jouissent du pouvoir de modifier unilatéralement ces plans, on peut présumer qu'ils pourront élaborer les plans régionaux d'effectifs médicaux et dentaires comme ils l'entendent à l'abri de toute résistance que pourraient vouloir leur opposer les établissements locaux. Soulignons, par ailleurs que les plans

---

(72) L.Q. 1986, c. 57, art. 3 insérant l'article 70.0.2 L.S.S.S.S.

régionaux doivent être soumis à l'approbation du Ministre lequel s'est réservé le pouvoir de les modifier [73].

Parallèlement, le Gouvernement détient le pouvoir d'adopter des règlements pour préciser la portée de l'article 70.0.2 de la Loi quant à la forme et aux règles d'élaboration du plan régional d'effectifs médicaux et dentaires [74]. Les nouveaux textes réglementaires auxquels nous référions précédemment consacrent quelques dispositions à cet égard [75]. Ainsi, l'élaboration des plans régionaux doivent tenir compte d'impératifs parfois difficiles à concilier tels que les ressources, les besoins de la population, les missions des établissements de la région et la complémentarité des services.

Notons que, bien que les décisions unilatérales ayant trait aux activités cliniques ou professionnelles prises par les conseils régionaux affecteront considérablement l'organisation interne des établissements de même que les médecins et dentistes [76], aucun mécanisme de représentation n'est prévu auprès des organes décideurs.

---

(73) Art. 70.0.2, al. 3 L.S.S.S.S.

(74) Voir L.Q. 1986, c. 57, art. 5 modifiant l'article 173 L.S.S.S.S. par l'insertion des paragraphes i.01) et i.02).

(75) Voir art. 84.11 et 84.12 du Règlement, précité, note 2.

(76) Voir la mesure transitoire prévue à l'article 84.10 du Règlement, précité, note 2 qui stipule que les décisions prises ne pourront affecter les statuts et privilèges accordés à un médecin ou un dentiste avant le 1er avril 1987.

L'élaboration des plans régionaux d'effectifs médicaux et dentaires par les conseils régionaux complète de façon opportune les autres pouvoirs qu'ils détiennent relativement aux plans d'organisation et leur permet d'intervenir d'autant plus efficacement dans l'organisation clinique et professionnelle du territoire [77].

Ainsi, si les C.R.S.S.S. ont toujours eu pour mission de promouvoir l'échange, l'élimination des dédoublements et une meilleure répartition des services dans la région [78], ils disposent dorénavant de bon nombre de pouvoirs pour l'exécuter. À cet égard, nous partageons les propos de Marie-Josée Dandenault lorsqu'elle écrivait, concernant l'évolution du rôle des C.R.S.S.S. :

> "On s'achemine lentement vers un réseau de services, où il ne s'agit plus pour chaque établissement d'offrir toute la gamme des services, mais pour chaque service [disponible] d'être accessible à la population d'un territoire donné." [79]

---

(77) Notons que les conseils régionaux exercent également certaines fonctions relatives aux territoires insuffisamment pourvus de professionnels de la santé - fonctions qui leur ont été confiées par le Gouvernement en vertu de l'article 18 g) de la Loi - notamment pour accorder des primes d'installation et des bourses de formation spécialisée aux professionnels désireux de s'y installer. Voir Décret 2153-85, (1985) 117 *G.O.* II, 6340.

(78) Voir art. 18 e) L.S.S.S.S.

(79) Passage tiré d'un texte inédit : M.-J. DANDENAULT, *L'évolution du rôle des C.R.S.S.S. et son impact sur l'autonomie des établissements*, 1987, Faculté de droit, Université de Sherbrooke, 32 p.

Jusqu'à présent, nous avons vu que les pouvoirs d'intervention du palier régional sont particulièrement étendus au plan des activités cliniques et de la répartition des effectifs médicaux et dentaires.

Dans un tout autre ordre d'idée, soulignons que les conseils régionaux agissent également comme représentants exclusifs des établissements de leur région pour l'approvisionnement en commun de biens et de services [80]. Les décisions prises à cet effet par le palier régional lie les établissements [81]. Bien que l'article 18.4 de la Loi prévoit que les conseils régionaux ne peuvent exercer cette fonction que dans la mesure où ils l'estiment avantageux pour l'ensemble des établissements, son exercice entame toutefois sérieusement leur autonomie de gestion.

De plus, l'article 70.1 de la Loi [82] soumet à l'autorisation du Ministre, lequel s'engage à consulter préalablement le conseil régional concerné, les projets des centres hospitaliers concernant la dispensation de services nécessitant des équipes de professionnels ou des équipements ultraspécialisés. La liste des secteurs d'activités pour lesquels on doit obtenir l'autorisation ministérielle apparaît à l'article 18 du *Règlement*

---

(80) Art. 18 e.1) L.S.S.S.S. introduit pr L.Q. 1981, c. 22, art. 42.

(81) Voir l'article 18.4 L.S.S.S.S. introduit par L.Q. 1981, c. 22, art. 43.

(82) Introduit par L.Q. 1981, c. 22, art. 54.

sur l'organisation et l'administration des établissements 83. Ce mécanisme d'autorisation vise à contrôler l'ouverture de services dont l'instauration entraînerait des coûts affectant considérablement le budget de l'établissement ou encore le dédoublement inopportun de services dans une région.

Dans cette rubrique, nous nous sommes attardés à l'étude de l'évolution des pouvoirs des paliers central et régional du réseau des affaires sociales sur l'organisation structurelle des établissements locaux. Nous nous intéresserons maintenant à l'étude des nouveaux pouvoirs ayant un impact immédiat sur la dispensation de soins et de services aux bénéficiaires.

2.2 Le contrôle de la demande de services

L'évolution des pouvoirs des conseils régionaux affecte également la fourniture de soins par les établissements et vise non plus seulement l'offre de services mais aussi la demande. À cet égard, les C.R.S.S.S. interviennent désormais directement dans la dispensation des soins et services et leur action a donc une portée individuelle susceptible d'atteindre chaque bénéficiaire. Cette action se réalise principalement par l'élaboration de critères d'admission et de sortie ainsi que de politiques de transfert des bénéficiaires. Si, en principe, cette fonction

---

(83) Précité, note 2.

relève du pouvoir des conseils d'administration de chaque établissement d'adopter des normes internes [84], certains mécanismes de contrôle auxquels les établissements doivent se soumettre ont été mis en place dans la Loi.

Ainsi, l'introduction en 1981 de l'article 18.1 de la Loi a eu pour effet d'imposer aux centres d'accueil et aux centres hospitaliers de soumettre leurs critères d'admission et leurs politiques de transfert à l'approbation du conseil régional concerné [85]. Ce rôle traditionnel de consultation et d'approbation a, en 1983, été complété par l'ajout d'un nouvel alinéa [86] lequel confie dorénavant aux conseils régionaux la mission d'établir un système régional pour l'admission et le transfert des bénéficiaires en soins de longue durée, en hébergement et en réadaptation [87].

Le rôle ainsi assigné aux C.R.S.S.S. a un effet encore plus contraignant pour les établissements qui y sont spécifiquement visés. Ils doivent tout simplement se soumettre au système régional d'admission, de

---

(84) Voir art. 6 (II°) du Règlement, précité, note 2.

(85) L.Q. 1981, c. 22, art. 43. Soulignons que le Ministre s'est réservé à l'alinéa 3 le pouvoir d'exiger d'un centre d'accueil ou d'un centre hospitalier à vocation particulière qu'il lui soumette pour approbation ses critères d'admission et de sortie ainsi que ses politiques de transfert. Le Ministre prend alors l'avis du C.R.S.S.S. concerné.

(86) L.Q. 1983, c. 54, art. 72.

(87) À l'exception des centres de réadaptation pour personnes handicapées physiques, ceux pour personnes toxicomanes ainsi que les centres pour mères en difficulté d'adaptation.

sortie et de transfert des bénéficiaires [88]. Avant d'aborder les normes réglementaires qui traitent de l'élaboration de systèmes régionaux par les C.R.S.S.S., soulignons que l'article 18.1 a subi une autre modification en 1984. Outre le fait d'ajouter un passage prévoyant que le système régional d'admission doit être élaboré conformément aux normes réglementaires, on a étendu la juridiction des conseils régionaux à la détermination des critères de sortie des bénéficiaires [89].

Cet article 18.1 de la Loi doit être lu en corrélation avec deux sections du *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements* [90].

L'article 32 du Règlement établit les paramètres qui doivent guider l'élaboration du système régional d'admission et de transfert des bénéficiaires dans les établissements offrant des soins de longue durée et des services d'hébergement. Notons que la norme réglementaire ne fait pas mention de la "sortie" des bénéficiaires. Force est donc de conclure que dans l'état actuel de la réglementation, les conseils régionaux n'ont

---

(88) Voir art. 33(4) du Règlement, précité, note 2.

(89) L.Q. 1984, c. 47, art. 164 modifiant l'article 18.1 L.S.S.S.S. - effet rétroactif au 10 août 1983 pour régulariser certaines démarches réglementaires déjà entreprises sans pouvoir habilitant.

(90) Voir l'art. 31 et ss. du Règlement, précité, note 2.

aucune juridiction sur la sortie des bénéficiaires bien que le texte législatif habilitant le permette [91].

L'article 32 fait intervenir, dans l'élaboration du système régional, les établissements ainsi que les intervenants impliqués dans l'évaluation et l'orientation des bénéficiaires. Ces intervenants ne sont pas connus quoiqu'il soit permis de croire qu'ils sont ceux énumérés au quatrième alinéa lequel exige la participation de "médecins, infirmiers ou infirmières et praticiens en service social."

Le système régional qui doit tenir compte de l'ensemble des ressources du territoire doit prévoir la formation d'un comité régional ou de comités sous-régionaux d'admission qui ont pour fonction d'établir l'ordre de priorité des admissions. La composition de ces comités n'est pas spécifiée non plus que la procédure d'évaluation des demandes d'admission. Ces normes réglementaires sont, de fait, fort peu explicites et laissent, en conséquence, aux conseils régionaux une vaste marge de manoeuvre.

Quant à l'établissement désigné par le comité d'admission, il doit admettre le bénéficiaire dès qu'un lit est disponible [92]. Il est donc tenu de se conformer à cette décision et ne jouit d'aucune discrétion

---

(91) Voir art. 18.1 et 173 c) L.S.S.S.S.

(92) Voir art. 33 (4°) du Règlement, précité, note 2.

à cet égard. Outre le fait que la décision s'impose à l'établissement, il faut souligner que le droit du bénéficiaire de se diriger vers l'établissement de son choix [93] est, dans les circonstances, relégué au dernier plan [94].

En ce qui a trait aux établissements offrant des services de réadaptation et visés à l'alinéa deux de l'article 18.1 de la Loi, les normes réglementaires qui régissent l'élaboration du système régional sont tout autant laconiques. L'article 40 (2°) du Règlement [95] se limite à exposer que les demandes d'admission sont étudiées par un comité d'admission formé par le conseil régional et composé notamment de représentants du centre de services sociaux et des centres de réadaptation de la région. À cet égard, une fois de plus, l'étendue des pouvoirs des conseils régionaux de même que leurs conditions d'exercice ne sont pas clairement balisées.

L'élaboration des systèmes régionaux d'admission et de transfert n'est pas l'unique pouvoir d'intervention des C.R.S.S.S. dans la dispensation des soins par les établissements et dans l'orientation des bénéficiaires vers un établissement désigné. En effet, pour pallier certains problèmes spécifiques à la région, le Conseil régional de la Santé et des Services sociaux de la région de Montréal-Métropolitain s'est vu attribué

---

(93) Voir art. 6. L.S.S.S.S.

(94) Voir art. 33 (3°) du Règlement, précité, note 2.

(95) Précité, note 2.

des pouvoirs spéciaux pour la mise sur pied d'une centrale de coordination dans le but de répartir les cas d'urgence sur le territoire [96]. Pour lui permettre de réaliser efficacement sa mission, le législateur lui a confié une série de fonctions - notamment celle d'établir les critères d'admission et les politiques de transfert des bénéficiaires - qu'il exerce de manière exclusive [97].

L'étendue des pouvoirs du conseil régional pose cependant certaines difficultés qui tiennent à l'interprétation plus ou moins restrictive que l'on doit donner aux termes "dans le but de répartir les cas d'urgence" conjugués avec ceux de la phrase introductive du deuxième alinéa de l'article 18.3 de la Loi "À cette fin, il exerce, de manière exclusive, les fonctions suivantes..."

Ainsi, les fonctions énumérées sont attribuées dans l'unique perspective d'une répartition des cas d'urgence et le conseil régional ne peut prétendre les exercer dans une autre finalité. La question qui se

---

(96) Art. 18.3 L.S.S.S.S. introduit par L.Q. 1981, c. 22, art. 43.

(97) Voir art. 18.3, al. 2 (1°) L.S.S.S.S. Il faut noter qu'une décision prise par le conseil régional en vertu de l'article 18.3 lie l'établissement auquel elle s'adresse (voir art. 18.4 L.S.S.S.S. introduit par L.Q. 1981, c. 22, a. 43). Par ailleurs, soulignons que les modalités d'exercice de ces pouvoirs ne font l'objet d'aucune norme réglementaire spécifique. La question de savoir si celles d'application générale relatives aux critères d'admission dans les établissements ainsi que celles relatives à l'élaboration d'un système régional d'admission édictées dans le Règlement, précité, note 2, doivent s'appliquer, sera abordée dans le prochain thème : le droit des bénéficiaires aux services de santé.

pose est la suivante : jusqu'où peut-on aller au nom de la répartition des cas d'urgence? Le raisonnement peut être poussé très loin. L'affaire ***Favre*** c. ***Hôpital Notre-Dame*** [98] illustre une interprétation très large des pouvoirs du C.R.S.S.S. justifiant le transfert d'un bénéficiaire occupant un lit en soins de longue durée dans un autre établissement notamment par le pouvoir du conseil régional de répartir les cas d'urgence. Le transfert du bénéficiaire est ici relié très indirectement à la notion de répartition des cas d'urgence.

S'il faut donner à cette disposition un sens autre que celui de conférer au conseil régional les pouvoirs d'établir tous les critères d'admission et les politiques de transfert de tous les établissements de la région, s'il faut prêter un sens précis à la finalité de l'article, les pouvoirs du C.R.S.S.S. attribués par l'article 18.3 de la Loi devraient recevoir une interprétation plus restrictive [99].

En terminant sur les pouvoirs des conseils régionaux d'intervenir dans la dispensation des soins par les établissements, soulignons la récente fonction qui leur est attribuée par l'introduction de l'article 18.01 de la Loi [100] concernant l'élaboration de programmes d'accès à des

---

(98) [1984] C.S. 182; [1984] C.A. 548.

(99) La question de savoir si l'article 18.3 de la Loi permet une sectorisation des services, par exemple, en santé mentale, sera abordée dans le prochain thème portant sur le droit aux services.

(100) L.Q. 1986, c. 106, art. 4 introduisant l'article 18.01 L.S.S.S.S.

services de santé et des services sociaux en langue anglaise pour les personnes d'expression anglaise [101].

Cette rubrique complète l'exposé de l'évolution du rôle des conseils régionaux. Par ailleurs, si ce rapport fait ressortir l'impact qu'ont leurs nouvelles missions sur les établissements, il est utile, pour boucler la boucle, de se pencher sur les interactions entre le palier central et le palier régional et d'examiner la question de savoir à quel titre les conseils régionaux exercent leurs fonctions. Doivent-ils être considérés comme des corporations autonomes ou des mandataires du gouvernement? La question, qui n'est pas sans intérêt juridique ou politique, est d'ailleurs présentement soumise à la Cour d'appel dans l'affaire *C.R.S.S.S. de la Montérégie* c. *Milonais* [102].

En première instance, procédant à faire la revue des dispositions législatives révélant une mesure de contrôle étatique des conseils régionaux, le juge Louise Mailhot insiste sur l'évolution récente des mécanismes de contrôle. Elle fait état notamment de l'introduction de l'article 178.01 [103] qui limite l'étendue du pouvoir des C.R.S.S.S.

---

(101) Voir L.Q. 1986, c. 106, art. 3 introduisant l'article 5.1 L.S.S.S.S. Notons que les programmes d'accès élaborés par les C.R.S.S.S. doivent être approuvés par le gouvernement (art. 18.01 L.S.S.S.S.).

(102) La décision de première instance est rapportée à (1986) R.J.Q. 455.

(103) L.Q. 1982, c. 58, art. 75.

d'emprunter et hypothéquer ses biens immeubles, de l'article 178.02 [104] qui prévoit l'octroi de subvention par le Ministre pour le paiement de tout emprunt, de l'article 173 m) [105] qui édicte le pouvoir du Gouvernement de faire des règlements relatifs à la comptabilité, aux finances et aux budgets des conseils régionaux, de l'article 173.1 [106] relatifs au pouvoir du Ministre d'adopter des règlements régissant l'exercice de certains pouvoirs des C.R.S.S.S. et, enfin, de l'article 173.2 [107] concernant l'adoption par le Ministre de formule-type de contrat dont l'utilisation est obligatoire.

De l'analyse des pouvoirs du palier central, le juge estime qu'il existe un contrôle étroit du Gouvernement à l'égard des conseils régionaux en conséquence de quoi, il conclut que ces organismes publics sont des mandataires du gouvernement actualisant ainsi l'opinion qu'avaient soutenue les auteurs Lajoie, Molinari et Auby, en 1981, dans leur *Traité du droit de la santé et des services sociaux* [108].

---

(104) *Id.*

(105) L.Q. 1982, c. 58, art. 73.

(106) L.Q. 1981, c. 22, art. 99.

(107) L.Q. 1983, c. 54, art. 77.

(108) *Op. cit. supra*, note 5, p. 1040.

CONCLUSION

Le recours au mot "réseau" pour désigner l'ensemble des services et des infrastructures disponibles dans le champ du sanitaire et du social a été retenu par le discours politico-administratif bien avant sa transcription dans les lois et les règlements. Du reste, malgré la perméabilité de ces textes aux notions et aux concepts de l'administration publique, l'expression "réseau des affaires sociales" ou ses équivalents "réseau de la santé", "réseau des services sociaux", ne s'y retrouve pas, en tant que tel. Pourtant, tout porte aujourd'hui à croire que le cadre juridique des services de santé et des services sociaux a été aménagé de manière à permettre la réalisation d'objectifs destinés à relier un ensemble parfois hétéroclite de services et d'infrastructures selon une logique fortement inspirée d'impératifs de rationalisation économique.

Par une série de modifications successives, la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* et ses règlements d'application ont été modifiés pour restreindre l'autonomie qui avait été consentie aux établissements à l'époque de la réforme de 1971 et dont s'étaient prévalus leurs gestionnaires pour renforcir l'idée selon laquelle la perception et la satisfaction des besoins des usagers ne s'accomplissent correctement qu'au niveau local.

Quoique l'analyse juridique ne soit pas une grille conçue pour interpréter des attitudes ou des comportements que l'on qualifierait de politiques, on peut affirmer que les premières mesures destinées à ancrer la notion de "réseau" ont émergé dans un climat relativement antagonique entretenu par les gestionnaires locaux d'une part et, d'autre part, par les gestionnaires régionaux. Ces derniers, disposant d'instruments juridiques peu performants cherchaient à promouvoir les initiatives qui donneraient à l'instance régionale un rôle de premier plan dans la répartition des services. Les autres disposant, à l'inverse, d'arguments juridiques fondés sur des textes généreux et, profitant en quelque sorte d'une longue tradition, cherchaient à promouvoir l'idée que nous énoncions plus haut.

La réponse à la question de savoir quelle place occupait l'État québécois dans cette dynamique n'est pas évidente. Mais comme les pouvoirs dévolus au gouvernement comptaient parmi les plus structurants de ce que l'on décrivait déjà être le "réseau des affaires sociales" et puisque les décisions correspondaient à des choix ponctuels, les autorités locales semblent avoir longtemps préféré discuter avec les autorités gouvernementales et ministérielles. Ainsi, plutôt que d'intervenir auprès des conseils régionaux dont l'essentiel des pouvoirs s'exerçait sous le mode de la recommandation, les autorités locales choisissaient de diriger leurs représentations auprès de l'instance décisionnelle.

Tant s'en fallait puisque les textes législatifs et réglementaires ont longtemps été fort ambigus sur les rôles spécifiques des

différents paliers. Ou alors, vaut-il mieux écrire, ces textes étaient suffisamment laconiques pour autoriser des actions inspirées davantage par la promotion des rôles et des fonctions que par une stricte conformité à la lettre des textes. Pour ne donner qu'un exemple, la portée réelle d'une fonction de consultation inscrite au chapitre de la délivrance des permis d'établissements peut varier presqu'infiniment selon les ressources dont dispose l'organisme consulté et selon celles dont dispose le consultant. Elle variera également selon l'attitude qu'adoptera le consultant : même si, au strict plan juridique, celui-ci doit rendre une décision qui est la sienne et même s'il ne peut prendre cette décision sous la dictée d'autrui, la frontière entre la consultation éclairée et la décision commodément inspirée ne peut être établie par une norme stricte.

Dans ce contexte forcément impressionniste, les modifications survenues depuis la fin de 1981 jusqu'aux premiers jours du printemps 1987 ne peuvent être aisément interprétées sauf à comparer chacune des dispositions nouvelles avec l'état antérieur du droit. Encore, cette analyse reste toujours tributaire des actes posés et des actions entreprises sans référence aux normes juridiques. L'expérience démontre en effet que, en ce domaine comme dans tant d'autres, la pratique ne se soucie pas toujours de la plus stricte légalité. Rappelons, à cet égard, que bien avant que les conseils régionaux soient expressément habilités à le faire, ils exécutaient des mandats confiés par le ministre de la Santé et des Services

sociaux. Sans affirmer qu'il s'agissait là d'une pratique carrément illégale, sa légalité n'en demeurait pas moins douteuse. Signalons aussi, quoiqu'il en sera fait état plus longuement dans le Rapport V, que les politiques de sectorisation des soins de santé mentale sur le territoire du Montréal-métropolitain ont longtemps été appliquées dans l'illégalité la plus flagrante.

Le juriste qui se soucie de l'effectivité des normes et qui observe, par-delà celles-ci, les pratiques, peut assortir son analyse d'une part de cynisme tant il est manifeste que les vertus pédagogiques des normes juridiques sont souvent ignorées. S'agissant plus spécifiquement de l'objet de ce rapport, on peut retenir trois catégories de modifications dont l'influence, en ordre décroissant, est immédiatement perceptible sur la structuration d'un réseau des services de santé et des services sociaux.

C'est en choisissant une intervention directe sur l'offre et la demande de services que le législateur québécois cherche à accomplir des objectifs politiques de rationalisation. Désormais détenteurs de pouvoirs rarement consentis dans l'économie générale de notre droit, les conseils régionaux ont acquis la faculté de moduler la structure des activités cliniques médicales et dentaires des établissements de leur territoire. Il est peu fréquent, en effet, qu'une instance d'approbation dispose d'un pouvoir de modification unilatérale. Par le seul ajout des mots "avec ou sans modification", le rapport de force juridique se trouve inversé en

faveur des conseils régionaux auprès desquels l'argument d'autonomie des établissements prend le ton d'un leit-motiv nostalgique. Si, au plan des individus touchés par ce nouveau pouvoir, les droits acquis ont été préservés explicitement, concession d'autant moins généreuse qu'ils l'étaient implicitement, il reste qu'à celui des établissements et des nouvelles cohortes de praticiens la discrétion dont jouissent les conseils régionaux est déterminante de leur avenir. Rappelons, au surplus, que la partie du plan d'organisation relative aux effectifs médicaux et à l'organisation clinique des établissements hospitaliers doit être révisée à tous les trois ans.

Intervenant de manière aussi péremptoire sur l'accès aux soins de longue durée, le législateur autorise les conseils régionaux à contrôler la demande de services. De manière moins laconique qu'en ce qui a trait à l'offre, les normes réglementaires relatives aux systèmes régionaux d'admission aux soins de longue durée et aux services d'hébergement ont été insérées dans un procesus déjà complexe qui superpose les règles internes des établissements et celles des conseils régionaux. Les décisions d'admission qui résultent de l'exercice de ces pouvoirs juridiques venus légaliser une pratique déjà en vigueur dans certaines régions, lient établissements et bénéficiaires. Que l'autonomie des premiers se trouve ainsi restreinte pour assurer l'efficacité d'un système soumis à des pressions intenses peut se justifier. Il en va plus difficilement pour justifier que le droit du bénéficiaire au libre-choix de l'établissement,

quoiqu'énoncé avec une certaine retenue à l'article 6 de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*, est relégué au dernier rang des priorités et devient, dans le vocabulaire des textes réglementaires, l'expression d'une simple préférence dont il convient de tenir compte.

Inscrite en 1981 dans les textes législatifs mais initiée auparavant dans certaines régions du Québec, la réforme des pouvoirs des conseils de la santé et des services sociaux est un événement majeur dans l'évolution du cadre juridique propre à ce champ. Les impacts de cette réforme restent à être mesurés mais d'ores on peut poser que le cadre normatif autorise les conseils régionaux à intervenir directement dans la prestation et la consommation de soins et de services.

Dans une telle perspective, les autres modifications ont une allure plus modeste. Celles qui concernent le parc des infrastructures et les transformations qu'on peut souhaiter lui faire subir méritent toutefois quelqu'attention. Si les questions relatives aux permis et aux fusions d'établissements ont suscité des débats judiciaires et publics dont le sort confirme que les modifications législatives accordant au gouvernement et au ministre des pouvoirs unilatéraux servent davantage à forcer des compromis qu'à exercer cette discrétion, il faut souligner le transfert des pouvoirs du gouvernement au bénéfice du Conseil du trésor pour tout ce qui concerne les acquisitions, constructions et aliénations d'immeubles servant aux fins d'un établissement. Confirmation réitérée des préoccupations strictement

économiques qui président à plusieurs modifications juridiques dans le secteur, cette mesure fait du Conseil du trésor le forum de prise de décisions d'opportunité sociale. C'est pourtant un lieu où, de toute façon, les décisions budgétaires sont ultimement prises et où sont exercées des pouvoirs suffisamment vastes pour qu'on laisse à des forums plus polyvalents la fonction d'établir des priorités qui transcendent l'analyse économique.

Enfin, et à titre d'illustration de ce que nous écrivions déjà dans le premier rapport portant sur l'évolution du cadre juridique des établissements, il faut signaler l'émergence d'infrastructures nouvelles dont le rattachement à la classification des établissements du réseau est parfois obscur. La multiplication de ces infrastructures, peu ou pas réglementées, résulte probablement de choix qui se présentent comme une alternative au développement du parc des établissements visés par la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*.

On ne saurait s'objecter fondamentalement à ce que le fait précède le droit mais il y a lieu de s'inquiéter lorsque les faits nouveaux requièrent une étude des impacts sur le droit existant et qu'on n'y procède pas. S'agissant des familles d'accueil, des pavillons, des foyers de groupe, des foyers thérapeutiques, on pourrait souhaiter des ajustements plus fins avec le cadre juridique actuel.

Mais c'est là, comme ailleurs, une affaire d'ajustements permanents que le droit n'exige pas toujours. Puisqu'on a cependant choisi de faire de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* un texte où coexistent, dans une harmonie souvent douteuse, l'expression de droits et pouvoirs généraux avec des mesures à caractère régulatoire, ces ajustements doivent être faits. Si on peut, en trois mots, modifier la trame du réseau on pourrait sans aucun doute, en autant de mots, mieux identifier certains des éléments qui la constituent.

20

Recherche

Les statuts des professionnels de la santé et le contrôle de leurs activités

Louise-Hélène Richard,
Patrick A. Molinari

UNIVERSITÉ DE MONTRÉAL

FACULTÉ DE DROIT

CENTRE DE RECHERCHE EN DROIT PUBLIC

LES STATUTS DES PROFESSIONNELS DE LA SANTÉ ET LE CONTRÔLE DE LEURS ACTIVITÉS

RAPPORT IV

Louise-Hélène RICHARD

Patrick A. MOLINARI

Mai 1987

Ce rapport a été préparé à la demande de la Commission d'enquête sur la santé et les services sociaux (ROCHON)

L'équipe du Centre de recherche en droit public est constituée de :

Andrée LAJOIE
Patrick A. MOLINARI
chercheurs principaux

L. Hélène RICHARD
chercheur

Jacques DAVID
Sylvie MILETTE
Anik TRUDEL
assistants de recherche

Le Centre de recherche en droit public ne donne aucune approbation ni improbation aux opinions émises par ses chercheurs dans leurs études; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

TABLE DES MATIÈRES

page

INTRODUCTION 1

1. L'ÉVOLUTION DES STATUTS PROFESSIONNELS 6

1.1 Le statut géographique et financier des professionnels en vertu de la *Loi sur l'assurance-maladie* 7

1.2 Le statut institutionnel des professionnels en vertu de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* 14

1.2.1 Dans les centres hospitaliers 15

1.2.1.1 Les médecins et les dentistes 16

1.2.1.2 Les pharmaciens 36

1.2.1.3 Les autres professionnels 42

1.2.2 Dans les autres établissements 43

2. L'ÉVOLUTION DU CONTRÔLE DES ACTIVITÉS PROFESSIONNELLES 46

2.1 Le contrôle financier des actes posés par les professionnels en vertu de la *Loi sur l'assurance-maladie* 46

2.1.1 Les décisions autonomes 47

2.1.2 Les décisions assistées 49

2.2 Le contrôle institutionnel des actes posés par les professionnels en vertu de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* 55

2.2.1 Dans les centres hospitaliers 55

2.2.1.1 Les médecins et les dentistes 56

2.2.1.2 Les pharmaciens 72

2.2.1.3 Les autres professionnels 74

2.2.2 Dans les autres établissements 76

CONCLUSION 78

INTRODUCTION

Notre étude de l'évolution des textes législatifs et réglementaires [1] en matière de services de santé et de services sociaux, portant sur l'organisation interne des établissements et sur la structuration du réseau, révèle, d'ores et déjà, de façon incidente, qu'un des aspects les plus touchés par les modifications apportées au fil des six dernières années concerne les activités professionnelles, plus spécifiquement, médicales, dentaires et pharmaceutiques. Rappelons à cet égard l'importance accrue de la départementalisation des activités cliniques et l'attribution législative de fonctions aux chefs de départements cliniques [2] de même que la mission récente des conseils régionaux de la santé et des services sociaux relativement à la répartition des effectifs médicaux et dentaires sur leur territoire respectif [3].

---

(1) Principalement la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*, L.R.Q., c. S-5 (ci-après désignée "Loi" ou L.S.S.S.S.) et le *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements*, Décret 1320-84, (1984) 116 *G.O.* II, 2745 tel que modifié par Décret 545-86, (1986) 118 *G.O.* II, 1310; Décret 9-87, (1987) 119 *G.O.* II, 814; Décret 247-87, (1987) 119 *G.O.* II, 1535 (ci-après désigné "Règlement").

(2) Voir art. 71.1 et 71.2 L.S.S.S.S. introduits par L.Q. 1981, c. 22, art. 55.

(3) Voir art. 70.0.2 L.S.S.S.S. introduit par L.Q. 1986, c. 57, art. 2.

Si, jusqu'à présent, les changements qui affectent les activités professionnelles ont été traités sous l'angle de politiques d'application générale ayant un impact sur l'ensemble des professionnels, ce rapport s'attarde plus précisément à l'analyse des modifications juridiques ayant une portée directe sur les professionnels, individuellement, dans leurs activités quotidiennes.

C'est dans cette perspective que le rapport se divise en deux volets principaux : d'une part, l'évolution des statuts des professionnels et, d'autre part, le contrôle de leurs activités.

D'abord, il faut noter la difficulté que pose l'utilisation du qualificatif "professionnel" dans le cadre précis de cette étude. Si, en référant au *Code des professions* [4], on peut compter vingt et une professions de la santé [5], on doit par ailleurs tenir compte du fait que le législateur les considère différemment selon les contextes spécifiques de leurs activités. Ainsi, il faudra lire le terme "professionnel" avec circonspection. Pour interpréter son sens, il faudra s'en remettre au contexte particulier et à la loi dans lesquels il est utilisé.

---

(4) L.R.Q., c. C-26.

(5) Voir Andrée LAJOIE, Patrick A. MOLINARI et Jean-Marie AUBY, *Traité du droit de la santé et des services sociaux*, Montréal, Les Presses de l'Université de Montréal, 1981, p. 421.

Par ailleurs, précisons immédiatement qu'il n'est pas dans notre propos d'exposer dans ce rapport les mécanismes concernant l'admission aux corporations professionnelles. Sous réserve de modalités de stricte procédure auxquelles nous ne nous intéressons pas, ces mécanismes n'ont subi aucun changement. De même, les questions relatives à la protection des monopoles corporatifs et au contrôle exercé par les corporations professionnelles sur la qualité des services offerts par leurs membres ne seront pas abordées. En fait, l'analyse qui suit porte sur l'évolution des statuts des professionnels et le contrôle de leurs activités en tant que membre en règle avec leur corporation professionnelle.

Ceci étant posé, ce rapport aborde plus précisément les conséquences qu'entraîne aujourd'hui le choix, par un professionnel, du milieu au sein duquel il désire exercer ses activités. En effet, choisissant d'exercer sa profession en milieu hospitalier, il doit se soumettre à une procédure d'accès et à une série de contrôles internes de ses activités professionnelles. S'agissant de la rémunération, s'il décide de participer au régime d'assurance-maladie, il sera soumis à l'application des ententes conclues avec le ministre de la Santé et des Services sociaux et aux mécanismes de contrôle dont est dotée la Régie de l'assurance-maladie.

L'évolution des textes législatifs et réglementaires tend incontestablement vers un encadrement de plus en plus étroit des activités professionnelles et, par conséquent, balise de façon considérable la liberté et l'autonomie traditionnellement associées aux professionnels.

En 1970, l'adoption de la *Loi sur l'assurance-maladie* [6] faisait intervenir l'État comme tiers-payeur pour des services de santé rendus par certains professionnels. Le Ministre était alors doté des pouvoirs de négocier les ententes établissant les modalités de rémunération des professionnels. Ces pouvoirs ont depuis lors évolué pour permettre de pallier le problème de la pénurie des effectifs en région éloignée [7].

C'est le problème de l'allocation des ressources qui est à l'origine de certaines modifications législatives affectant l'octroi des statuts et des privilèges aux professionnels exerçant en milieu hospitalier [8] et régissant même la cessation de leurs activités [9].

Le contrôle de l'utilisation des ressources préoccupe le législateur à un degré tel qu'il a introduit un nouveau régime de sanctions qualifiées d'"administratives" [10]. Créant ainsi une nouvelle filière d'autorité hiérarchique à laquelle médecins et dentistes doivent répondre, la Loi impose de nouvelles limites à l'autonomie de ces professionnels. Le régime des sanctions disciplinaires a quant à lui été entièrement

---

(6) L.Q. 1970, c. 37.

(7) Voir art. 19 de la *Loi sur l'assurance-maladie*, L.R.Q., c. A-29 tel que modifié par L.Q. 1981, c. 22, art. 4.

(8) Voir art. 129 et 130 L.S.S.S.S. modifiés par L.Q. 1981, c. 22, art. 87 et 89 et art. 86 du Règlement, précité, note 1.

(9) Voir art. 132.1 et 132.2 introduits par L.Q. 1986, c. 57, art. 4.

(10) Voir art. 71.1 introduit par L.Q. 1981, c. 22, art. 55.

réaménagé [11]. Ces modifications énoncent clairement la volonté politique d'encadrer de façon plus étroite les activités professionnelles.

Mais par-delà la stricte analyse des modifications apportées aux dispositions juridiques, il est opportun de soulever la question de l'impact qu'entraîne l'évolution de ces textes sur la nature des relations établissements-professionnels, notamment au plan de l'analyse du lien juridique qui les qualifie et qui est particulièrement crucial au chapitre de la responsabilité civile.

Avant d'aborder cette question, ce rapport expose, d'une part, l'évolution des statuts des professionnels considérant d'abord le statut géographique et financer des professionnels en vertu de la *Loi sur l'assurance-maladie* [12] et ensuite le statut institutionnel des professionnels en vertu de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* et, d'autre part, le contrôle des activités professionnelles adoptant la même subdivision.

---

(11) Voir art. 131 L.S.S.S.S. remplacé par L.Q. 1984, c. 47, art. 178 et art. 106 et ss. du Règlement, précité, note 1.

(12) L.R.Q., c. A-29. L'abréviation L.A.M. désigne la *Loi sur l'assurance-maladie*.

1. L'ÉVOLUTION DES STATUTS PROFESSIONNELS

Cette partie se divise en deux rubriques. La première concerne l'évolution des statuts des professionnels régis par la *Loi sur l'assurance-maladie* [13]. Bien que les dispositions législatives à ce chapitre n'aient pas été modifiées de façon considérable depuis 1981, il convient notamment de commenter les mesures prises pour résoudre l'épineux problème des territoires insuffisamment pourvus de médecins.

Quant à la seconde, elle est consacrée à l'examen de l'évolution des normes relatives aux statuts des professionnels dans les établissements de santé et de services sociaux. Contrairement au régime d'assurance-maladie, les modifications sont, sur ce plan, fort nombreuses et ont des conséquences lourdes. Cette deuxième rubrique traitera d'abord du régime qui prévaut dans les centres hospitaliers dont le législateur s'est particulièrement préoccupé pour ensuite considérer la situation dans les autres catégories d'établissements.

---

(13) *Idem.*

1.1 Le statut géographique et financier des professionnels en vertu de la *Loi sur l'assurance-maladie*

Précisons immédiatement que, dans le cadre de cette rubrique, l'emploi du terme "professionnels" désigne les médecins, dentistes, optométristes et pharmaciens [14].

Depuis 1981, les statuts reconnus aux professionnels par la *Loi sur l'assurance-maladie* n'ont pas été modifiés. Ainsi, la Loi établit toujours trois statuts - professionnel soumis à l'application d'une entente [15], professionnel désengagé [16] et professionnel non-participant [17] - dont les caractéristiques respectives demeurent inchangées. Rappelons toutefois que le statut de professionnel soumis à l'application d'une entente (ou participant) s'impose à tous par le seul effet de la loi. Ce n'est donc que lorsque le professionnel manifeste expressément sa volonté à l'effet contraire en posant un acte positif qu'il peut accéder à l'un des deux autres statuts. Le critère de distinction entre ces trois statuts, qui motive l'option du professionnel, est le degré de participation au régime de l'assurance-maladie et, en conséquence, principalement les modalités de rémunération. Ainsi, le professionnel participant est lié

---

(14) Art. 1 b) L.A.M.

(15) Voir définition art. 1 c) L.A.M.

(16) Voir définition art. 1 d) L.A.M.

(17) Voir définition art. 1 e) L.A.M.

par une entente, négociée entre le Ministre et un organisme représentatif [18], qui fixe non seulement un certain nombre de conditions de travail mais également les tarifs qui lui seront versés par la Régie de l'assurance-maladie. Le professionnel désengagé, s'il n'est pas soumis à l'application générale de l'entente, accepte toutefois d'être rémunéré selon les tarifs qui y sont prévus; il les réclamera par ailleurs directement à son patient. Quant au professionnel non-participant, il jouit de l'entière liberté d'établir les honoraires qu'il facturera à son patient et n'est tenu par aucun aspect de l'entente.

Ce rappel est utile pour saisir l'importance de l'entente dans le cadre du régime de l'assurance-maladie. Si, jusqu'ici le texte ne traite d'aucun changement législatif, c'est que les modifications introduites depuis 1981 ne concernent pas à proprement parler les statuts des professionnels mais précisément l'entente.

Le ministre de la Santé et des Services sociaux dispose du pouvoir exprès de négocier et conclure avec les organismes représentatifs de toute catégorie de professionnels de la santé toute entente aux fins de l'application du régime de l'assurance-maladie.

Récemment, un contentieux s'est développé à propos du caractère représentatif de l'organisme avec lequel le Ministre peut conclure une

---

(18) Voir art. 19 L.A.M.

entente. En effet, la *Loi sur l'assurance-maladie* est silencieuse sur le moment où le caractère représentatif d'un organisme doit être vérifié et sur la façon dont le Ministre doit le faire. Les enjeux étant considérables, il n'est pas étonnant que le problème ait été soulevé devant les tribunaux notamment dans l'affaire *Association médicale du Québec (A.M.Q.) c. Ministre de la Santé et des Services sociaux* [19]. Dans ce litige, l'A.M.Q., qui prétendait détenir le statut d'organisme représentatif, cherchait à obtenir une ordonnance du tribunal enjoignant au Ministre de vérifier son caractère représentatif et de la reconnaître, au détriment de la Fédération des médecins spécialistes du Québec, à titre de représentante exclusive des médecins spécialistes pour la négociation et la conclusion d'une entente, le Ministre ayant préalablement refusé de considérer cette demande au motif de sa tardivité [20].

Après avoir posé que l'appréciation de la représentativité n'est pas uniquement d'ordre numérique mais fait intervenir un certain jugement de valeur qui relève du pouvoir discrétionnaire du Ministre, le tribunal s'interroge sur l'étendue des obligations du Ministre dans le cadre d'une demande de vérification du caractère représentatif soumise par un organisme. Le juge Forget pose la question en ces termes :

---

(19) C.S. Montréal, n° 500-05-009991-868, 6 décembre 1986, J. André FORGET (en appel).

(20) La demande de l'A.M.Q. était présentée au Ministre alors que les négociations avec la F.M.S.Q. étaient à toutes fins pratiques complétées et la conclusion de l'entente n'était plus qu'une affaire de formalité.

> "Mais à quel moment la Ministre doit-elle vérifier ce caractère représentatif de son interlocuteur, et est-elle tenue de vérifier à nouveau, sur demande de tout intéressé?" [21]

Le juge, considérant que la conclusion d'une entente est l'aboutissement d'un processus de négociations complexes s'échelonnant sur une période de temps relativement longue, arrive à la conclusion que d'imposer au Ministre de vérifier en tout temps le caractère représentatif d'un interlocuteur aurait pour effet de paralyser l'objectif de l'article 19 de la *Loi sur l'assurance-maladie*. Le tribunal considère donc que le refus du Ministre d'accorder à l'A.M.Q. le statut d'organisme représentatif au motif de sa tardivité - les négociations en cours avec la F.M.S.Q. étaient, au moment de la demande, à toutes fins pratiques terminées - était raisonnable [22], [22a].

Ainsi, la vérification du caractère représentatif de l'interlocuteur du Ministre n'est soumis à aucun mécanisme et relève finalement de sa discrétion sous réserve toutefois de la révision d'une décision déraisonnable ou prise de mauvaise foi.

Dans un autre ordre d'idées, soulignons que l'article 19 de la *Loi sur l'assurance-maladie* a été modifié afin de tenir compte de

---

(21) Précité, note 19, p. 16.

(22) Précité, note 19, p. 19.

(22a) Depuis la rédaction de ce texte deux associations ont quitté la F.M.S.Q. Il s'agit de celles des hématologues et des chirurgiens généraux. Toutes deux ont entrepris des recours encore en instance, contre la Fédération et contre le Ministre.

l'important problème des territoires où les effectifs médicaux sont insuffisants [23]. À cette fin, on confère au Ministre le pouvoir de déterminer les territoires qu'il estime insuffisamment pourvus de professionnels [24]. De plus, le troisième alinéa spécifie désormais qu'une entente peut prévoir une rémunération différente pour la fourniture de services médicaux dans un territoire décrété insuffisamment pourvu [25]. À défaut d'entente pour déterminer la rémunération différente, le Gouvernement peut fixer cette rémunération et déterminer le nombre d'années d'exercice d'un médecin pendant lesquelles elle s'applique [26].

De même, une entente peut prévoir une rémunération différente pour les médecins durant les premières années d'exercice de leur profession selon le territoire où ils exercent ou le genre d'activité qu'ils exercent [27].

Le problème bien connu de la répartition inadéquate des effectifs médicaux sur le territoire québécois a ainsi pris une dimension telle que

---

(23) L.Q. 1981, c. 22, art. 4.

(24) Voir art. 19, al. 5 L.A.M. et Arrêté ministériel 85-02, (1985) 117 *G.O.* II, 2595.

(25) Voir art. 19, al. 3 L.A.M.

(26) Voir art. 19, al. 6 L.A.M. et Décrets 1292-82 et 1293-82, (1982) 114 *G.O.* II, 2251 et 2253 et leurs modifications dont la liste apparaît aux pages 10 et 11 du rapport technique.

(27) Voir art. 19, al. 4 L.A.M.

l'État a adopté des mécanismes législatifs pour du moins tenter d'y remédier [27a].

Par ailleurs, en 1984, on apportait une autre modification à l'article 19 [28] pour préciser que les dispositions du *Code du travail* [29] et de la *Loi sur les normes du travail* [30] ne s'appliquent pas à un professionnel visé par une entente conclue en vertu de cet article. L'introduction de ce nouvel alinéa a fait suite au jugement rendu dans l'affaire *Hôpital Royal Victoria* c. *Association des internes et résidents de McGill* [31] où la Cour d'appel confirmait que les résidents et internes sont des salariés au sens du Code du travail et reconnaissait l'accréditation accordée à l'association par le commissaire du travail. Le juge Bernier, au nom de la Cour d'appel, avait alors écrit :

> "Le droit à l'accréditation en vertu du Code du travail est la règle et ce n'est que par une disposition législative expresse et non équivoque que ce droit peut être enlevé..." [32] (les soulignés sont les nôtres).

(27a) Nous n'abordons pas ici la question des quotas de postes d'internat et de résidence. Cette question est reliée à une série de règles de financement de ces postes par plusieurs instances et ne peut être étudiée que dans le cadre d'une analyse du financement de la formation professionnelle et des établissements.

(28) L.Q. 1984, c. 47, art. 15 introduisant l'alinéa 10 de l'article 19 L.A.M.

(29) L.R.Q., c. C-27.

(30) L.R.Q., c. N-1.1.

(31) J.E. 84-940 (C.A.).

(32) *Id.*, p. 3.

Il est d'ailleurs intéressant de noter que la décision du commissaire d'accorder l'accréditation à l'Association des internes et résidents intervenait le 18 décembre 1981 soit la veille de l'entrée en vigueur de l'article 19.1 [33] de la *Loi sur l'assurance-maladie* reconnaissant aux résidents et internes, regroupés en organisme représentatif, le pouvoir de négocier avec le Ministre une entente sur leurs conditions de travail.

En terminant sur l'évolution des statuts des professionnels régis par la *Loi sur l'assurance-maladie*, soulignons l'insertion du nouvel article 77.1.1 [34] qui doit se lire en corrélation avec les articles 132.1 et 132.2 de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* [35]. Ces dispositions imposent certaines obligations à un médecin ou un dentiste qui désire cesser l'exercice de sa profession dans un centre hospitalier. À défaut de s'y conformer, on y prévoit que le professionnel concerné fera l'objet d'une ordonnance de la Régie de l'assurance-maladie le déclarant professionnel non-participant [36] pour une période déterminée.

Il est difficile de voir dans cette mesure autre chose que l'imposition d'une sanction. La volonté de régir les activités professionnelles exercées dans les établissements va ainsi jusqu'à prévoir des sanctions économiques sévères.

---

(33) L.Q. 1981, c. 22, art. 5.

(34) L.Q. 1986, c. 79, art. 6.

(35) L.R.Q., c. S-5 tel que modifié par L.Q. 1986, c. 57, art. 4.

(36) Voir art. 1 e) L.A.M. tel que modifié par L.Q. 1986, c. 79, art. 1.

1.2 Le statut institutionnel des professionnels en vertu de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*

Contrairement à la *Loi sur l'assurance-maladie* [37], la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* ne définit pas le terme "professionnel". En revanche, elle définit la notion de "personnel clinique" [38] parmi lequel on retrouve des travailleurs membres d'une corporation professionnelle alors que d'autres ne le sont pas. En outre, il faut noter que les médecins, dentistes et pharmaciens sont spécifiquement exclus de cette définition [39].

Ainsi, la notion de "professionnels" sous cette rubrique ne peut être prise au sens où on l'entend dans le Code des professions [40]. De fait, la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* accorde un statut différent à certains types de professionnels par rapport à d'autres. Il est donc opportun pour décrire le statut des professionnels dans le réseau des établissements d'opérer une distinction entre, d'une part, les médecins et les dentistes, d'autre part, les pharmaciens et enfin les autres professionnels. L'importance des modifications législatives

---

(37) Voir art. 1 b) L.A.M.

(38) Voir art. 1, al. 2 L.S.S.S.S. tel que modifié par L.Q. 1981, c. 22, art. 40 (4°).

(39) Sauf dans la région du grand nord québécois. Voir art. 1, al. 3 L.S.S.S.S. introduit par L.Q. 1981, c. 22, art. 40 (4°).

(40) Précité, note 4.

apportées depuis 1981 respecte par ailleurs cet ordre. Elles ont été plus considérables en ce qui concerne les médecins et les dentistes. Quant aux pharmaciens, bien que leur statut ait fait l'objet d'une réorganisation, les dispositions législatives qui les régissent sont moins nombreuses. Enfin, si l'évolution du statut des autres professionnels appartient, comme nous le verrons plus loin, surtout au domaine du droit du travail, certains commentaires sont à propos.

Ceci étant posé, il est de plus nécessaire de tenir compte de la distinction nette que la Loi fait entre les centres hospitaliers et les autres établissements quant aux modalités relatives au statut de ces différentes catégories de personnes.

1.2.1 Dans les centres hospitaliers

C'est certainement à propos de ces établissements que les normes sont les plus nombreuses et les mécanismes prévus sont les plus stricts. De plus, force est de constater que le législateur s'est préoccupé de façon particulière des médecins et dentistes qui y oeuvrent tant en ce qui concerne l'octroi du statut que pour le maintien et la cessation de leurs activités professionnelles. Quant aux pharmaciens, leur intégration au conseil des médecins, dentistes et pharmaciens a entraîné une série de modifications affectant considérablement la procédure d'accès à l'établissement. Enfin, les autres professionnels ont, pour leur part, été touchés beaucoup plus indirectement.

1.2.1.1 Les médecins et les dentistes

Les médecins et les dentistes sont les professionnels des établissements de santé dont les activités sont les plus étroitement contrôlées. Les modifications apportées aux dispositions législatives et réglementaires confirment cette assertion. D'ailleurs, la tendance est nettement orientée vers une augmentation des mécanismes de contrôle de l'exercice de ces professions en milieu hospitalier.

Au chapitre de l'admission des médecins et dentistes à l'exercice de leur profession dans les établissements, le principe selon lequel ils peuvent exercer dès leur nomination par le conseil d'administration et jouir du statut et des privilèges que le conseil leur accorde demeure inchangé [41].

Cependant, l'article 129 de la Loi spécifie désormais - depuis 1981 - que le statut et les privilèges accordés aux professionnels le sont conformément au règlement [42]. À cet égard, le *Règlement sur*

---

(41) Voir art. 129, al. 1 L.S.S.S.S.

(42) L.Q. 1981, c. 22, art. 87 introduisant les alinéas 2 et 3 de l'article 129 L.S.S.S.S. Soulignons que l'article 3 précise que la jouissance des privilèges est assujettie au respect des règles approuvées par le conseil d'administration. La notion de "règles" est obscure. S'agirait-il des règlements du conseil des médecins, dentistes et pharmaciens (voir art. 98 (8°) du Règlement, précité, note 1)? Le sens de cet alinéa demeure imprécis.

l'organisation et l'administration des établissements [43] a apporté des changements importants si l'on compare avec l'ancien texte réglementaire [44]. Mais avant d'aborder les modifications relatives au statut et aux privilèges, considérons immédiatement la procédure y donnant accès.

Ainsi la procédure de demande de nomination, prévue à l'article 130 de la Loi, n'a pas été modifiée et le cheminement de cette demande de même que les autorités qui y interviennent sont inchangés [45]. Si l'article 130 de la Loi a été modifié c'est, d'une part, pour tenir compte de l'intégration des pharmaciens au processus de nomination [46] et, d'autre part, pour modifier les motifs d'acceptation ou de refus d'une candidature [47], deux points sur lesquels nous reviendrons plus loin.

Quant aux dispositions réglementaires auxquelles le texte de l'article 130 réfère, elles ont été remplacées avec l'adoption du *Règlement*

---

(43) Précité, note 1.

(44) R.R.Q. 1981, c. S-5, r. 1 et ses modifications dont la liste apparaît à la page 5 du rapport technique.

(45) Soulignons l'introduction de l'article 129.1 de la Loi conférant à certaines personnes le pouvoir d'accorder temporairement à un professionnel l'autorisation d'exercer, en cas d'urgence, sa profession dans un centre hospitalier. Voir L.Q. 1981, c. 22, art. 88. Cet article doit évidemment être interprété comme une mesure exceptionnelle.

(46) Voir L.Q. 1984, c. 47, art. 177.

(47) L.Q. 1981, c. 22, art. 89.

sur l'organisation et l'administration des établissements [48] en 1984. L'article 85 du Règlement, qui reprend essentiellement les termes du premier alinéa de l'article 130 de la Loi, précise que la demande adressée au directeur général doit être faite selon la formule prescrite à l'annexe VIII [49]. Quant au comité d'examen des titres auquel le formulaire est transmis, outre les modifications de sa composition [50], ses fonctions sont sensiblement les mêmes qu'auparavant. Ainsi, il étudie la demande du professionnel [51] et fait au comité exécutif du conseil des médecins, dentistes et pharmaciens des recommandations sur l'octroi d'un statut et de privilèges [52]. Soulignons que l'ancien Règlement précisait le délai dans

---

(48) Précité, note 1.

(49) L'ancien article 214 du Règlement d'application, précité, note 44 était libellé de façon semblable outre qu'on y spécifiait les statuts - actif ou conseil - pour lesquels le formulaire était requis.

(50) Comparer le texte de l'article 99 du Règlement (précité, note 1) à celui de l'ancien article 215 du Règlement d'application (précité, note 44). Voir également le rapport sur l'organisation interne des établissements, p. 31.

(51) Voir art. 100 (1°) du Règlement, précité, note 1 et art. 218, al. 1 du Règlement d'application, précité, note 44.

(52) Voir art. 100 (2°) du Règlement, précité, note 1 et art. 218, al. 1 du Règlement d'application, précité, note 44.

lequel les recommandations devaient être adressées au comité exécutif [53]. Le nouveau Règlement n'en fait plus état; cependant cette omission, sans doute volontaire, est sans conséquence puisque le deuxième alinéa de l'article 130 de la Loi y pourvoit et l'établit de la même manière à trente jours.

De plus, le nouveau Règlement ne contient aucune disposition particulière sur l'adresse de recommandations, par le comité exécutif au conseil d'administration, de même que sur l'obligation qui lui était auparavant imposée de motiver de telles recommandations sur des critères de qualification, de compétence scientifique et de comportement [54].

Ces quelques changements apportés à la procédure de nomination étant décrits, abordons maintenant l'évolution des normes concernant les statuts et privilèges qui peuvent être octroyés aux médecins et aux dentistes exerçant dans les centres hospitaliers [55].

---

(53) Ce délai de 30 jours (art. 218 du Règlement d'application, précité, note 44) était le même que celui alors prévu dans l'article 130, al. 2 de la Loi.

(54) Voir art. 218, al. 2 et 3 du Règlement d'application, précité, note 44.

(55) Voir art. 129, al. 3 L.S.S.S.S.

Les dispositions réglementaires relatives aux statuts ont été considérablement modifiées. Ainsi, la section pertinente du Règlement [56] commence par une disposition établissant les critères en vertu desquels un statut est accordé : il s'agit de l'article 87 du Règlement qui est sans équivalent dans l'ancien texte réglementaire. Cet article précise qu'un statut est accordé en fonction de l'importance des activités hospitalières d'un médecin ou d'un dentiste dans le centre hospitalier. Le libellé a cependant été repris par les modifications apportées au Règlement en mai 1986 [57]. L'ancienne rédaction stipulait que l'importance des activités hospitalières <u>détermine</u> le statut; la nouvelle formulation est plus flexible, moins affirmative lorsqu'elle édicte qu'un statut est accordé <u>en fonction</u> de l'importance des activités hospitalières. Ce libellé semble laisser une plus grande marge de discrétion dans l'évaluation.

Les récentes modifications de mai 1986 ont également eu pour effet d'introduire un deuxième alinéa à l'article 87 qui élabore les critères d'évaluation de "l'importance des activités hospitalières". Ces critères se rattachent à un double plan : le degré d'activité et d'implication du professionnel et les besoins du centre hospitalier [58].

---

(56) Voir section III du chapitre VII commençant par l'article 87 du Règlement, précité, note 1.

(57) Décret 545-86, (1986) 118 *G.O.* II 1310, art. 37.

(58) *Id.*

Quant aux divers statuts qui peuvent être octroyés aux médecins et aux dentistes qui exercent leur profession en milieu hospitalier, alors que le Règlement d'application en prévoyait quatre [59], le *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements* en édicte six [60]. Toutefois, il n'en compte qu'un de véritablement nouveau - celui de membre associé - puisque le second ajout provient du fait que l'on considère désormais distinctement le statut de résident de celui d'interne [61].

C'est quant à la définition du statut de membre actif que les modifications ont été les plus importantes. Accordé, dans l'ancien texte réglementaire, au médecin ou au dentiste qui participait à l'ensemble des activités du conseil des médecins et dentistes [62], le statut de membre actif a tout d'abord été défini dans le nouveau Règlement comme étant accordé au professionnel qui exerçait la majeure partie de ses activités hospitalières dans le centre [63]. Deux remarques s'imposent avant d'énoncer la modification subséquente : premièrement, il faut noter que le point de référence a été déplacé de la participation aux activités du conseil des médecins et dentistes vers les activités hospitalières proprement dites. Deuxièmement, il était, à l'origine, spécifiquement exclu dans

---

(59) Voir art. 207 du Règlement d'application, précité, note 44.

(60) Voir art. 88 du Règlement, précité, note 1.

(61) Comparer l'article 207 d) du Règlement d'application (précité, note 44) à l'article 88 (5°) et (6°) du Règlement (précité, note 1).

(62) Voir art. 208 du Règlement d'application, précité, note 44.

(63) Voir art. 89 du Règlement, précité, note 1.

le *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements* qu'un professionnel puisse jouir du statut de membre actif dans plus d'un centre hospitalier [64] alors qu'une disposition du règlement antérieur prévoyait expressément cette possibilité [65].

Récemment, la définition du statut de membre actif a de nouveau été modifiée; il est désormais accordé à celui dont les activités hospitalières sont importantes [66]. Cette modification, introduite en mai 1986, n'est pas très éclairante. D'un critère à caractère quantitatif - majeure partie des activités -, on passe à un critère d'évaluation à connotation plutôt qualitative, un critère plus souple laissant une certaine marge de manoeuvre dans l'appréciation. Soulignons de plus que cette nouvelle définition abandonne la restriction à l'effet qu'un médecin ou un dentiste ne puisse cumuler le statut de membre actif dans plus d'un établissement hospitalier.

En 1984, lorsque le *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements* a redéfini les critères d'octroi du statut de

---

(64) Voir définition de membre actif, art. 89 du Règlement, précité, note 1 : "... et qui n'est pas déjà membre actif du conseil des médecins, dentistes et pharmaciens d'un centre hospitalier".

(65) Voir art. 227 du Règlement d'application, précité, note 44.

(66) Décret 545-86, (1986) 118 *G.O.* II, 1310, art. 38 remplaçant l'article 89 du Règlement, précité, note 1. Notons que le nouvel article 89 réfère à l'article 87 quant aux critères d'évaluation de l'importance des activités hospitalières.

membre actif - qui exerce la majeure partie des activités - il a parallèlement introduit le statut de membre associé qui est accordé à un médecin ou un dentiste n'exerçant pas la majeure partie de ses activités hospitalières dans le centre [67].

En 1986, le statut de membre associé a évolué de la même façon que celui de membre actif. Ainsi, les récentes modifications réglementaires définissent le membre associé comme étant celui "dont les activités hospitalières sont de moindre importance" [68]. Le nouveau critère en vertu duquel les statuts de membres actifs et membres associés sont octroyés, soit le degré d'importance des activités hospitalières, ne pèche pas par excès de clarté et son caractère laconique ressort plus encore dans le cas du statut de membre associé.

En ce qui concerne les statuts de membres conseils et de membres honoraires, bien que les définitions aient été reformulées dans le nouveau Règlement, elles n'introduisent aucun changement fondamental [69].

---

(67) Voir art. 90 du Règlement, précité, note 1.

(68) Décret 545-86, (1986) 118 *G.O.* II, 1310, art. 38 remplaçant l'article 90 du Règlement, précité, note 1.

(69) Comparer le texte des articles 209 et 210 du Règlement d'application (précité, note 44) à celui des articles 91 et 92 du Règlement, (précité, note 1).

Quant aux statuts de résidents et d'internes, sauf à souligner que le Règlement actuel consacre deux dispositions distinctes concernant respectivement les résidents et les internes, on ne relève aucune particularité [70].

Enfin, soulignons que tous les statuts sauf ceux d'internes et de résidents confèrent la qualité de membre du conseil des médecins, dentistes et pharmaciens [71], contrairement à l'ancien texte réglementaire qui le réservait uniquement aux membres actifs [72]. Toutefois, les droits de participation aux activités du conseil varient d'un statut à l'autre [73].

Le nouveau texte réglementaire est par ailleurs beaucoup moins loquace en ce qui concerne les privilèges. En effet, les privilèges qui peuvent être attribués aux médecins et aux dentistes exerçant en milieu hospitalier ne sont ni énumérés, ni classifiés.

Les normes réglementaires relatives à l'octroi de privilèges se limitent de fait à une seule disposition, l'article 86, qui stipule que les privilèges, reliés à la nature et au champ des activités qu'un médecin ou

---

(70) Voir les articles 93 et 94 du Règlement, précité, note 1.

(71) Art. 95 du Règlement, précité, note 1.

(72) Art. 212 du Règlement d'application, précité, note 44.

(73) Voir quant aux droits afférents à chaque statut, art. 96 du Règlement, précité, note 1.

dentiste peut exercer dans un département, sont accordés en fonction de l'organisation du centre hospitalier et de la partie du plan d'organisation relative aux effectifs médicaux et dentaires approuvée par le conseil régional [74].

Le plan d'organisation de l'établissement joue donc un rôle de premier ordre dans l'octroi de privilèges aux médecins et dentistes. À cet égard, les nouveaux pouvoirs des conseils régionaux de modifier unilatéralement la partie du plan qui doit lui être soumise pour approbation [75] pourront avoir un impact direct sur les privilèges qui seront octroyés aux professionnels concernés.

De même, l'élaboration des nouveaux plans régionaux d'effectifs médicaux et dentaires par les C.R.S.S.S. affectera inévitablement les privilèges hospitaliers des médecins et dentistes [76]. Soulignons toutefois la mesure transitoire prévue à l'article 84.13 du Règlement qui stipule que les nouveaux pouvoirs des conseils régionaux ne peuvent avoir

---

(74) Voir art. 70, al. 2 L.S.S.S.S. tel que modifié par L.Q. 1986, c. 57, art. 1.

(75) L.Q. 1986, c. 57, art. 1.

(76) Voir L.Q. 1986, c. 57, art. 2 introduisant l'article 70.0.2 L.S.S.S.S.

d'effet à l'égard du statut et des privilèges accordés à un médecin ou à un dentiste avant le 1er avril 1987 [77].

Il convient maintenant d'aborder la question de savoir sur quelle base le conseil d'administration doit prendre la décision d'accepter ou refuser une candidature. C'est à l'article 130 de la Loi qu'il faut s'en remettre. Outre le fait que le conseil d'administration a l'obligation légale de motiver tout refus de candidature par écrit [78] et d'aviser le conseil régional concerné de l'acceptation d'une candidature [79], nous nous attardons à l'évolution des motifs proprement dits des décisions. S'il a toujours été reconnu qu'un conseil d'administration pouvait refuser une candidature en fondant sa décision sur des critères de qualification, de compétence scientifique ou de comportement d'un médecin ou un dentiste [80], il faut souligner l'introduction d'un nouvel alinéa qui édicte une série de nouveaux facteurs que le conseil d'administration doit prendre en compte lorsqu'il accepte ou refuse une candidature [81]. Ces

---

(77) Décret 247-87, (1987) 119 *G.O.* II, 1535, art. 2 introduisant les articles 84.4 à 84.13.

(78) Voir L.Q. 1981, c. 22, art. 89 introduisant le nouvel alinéa huit de l'article 130 L.S.S.S.S. Soulignons que le mot "refus" doit, à notre avis, recevoir une acception large et viser non seulement le rejet de la demande mais également toute décision qui accorderait un statut et des privilèges différents de ceux demandés.

(79) L.Q. 1981, c. 22, art. 89 introduisant le neuvième alinéa de l'article 130 L.S.S.S.S.

(80) Voir art. 130, al. 7 L.S.S.S.S.

(81) L.Q. 1981, c. 22, art. 89 modifiant l'article 130, al. 6 L.S.S.S.S.

facteurs concernent le plan d'organisation de l'établissement, les effectifs médicaux et dentaires qui y sont prévus, les ressources disponibles et les exigences propres du centre [82]. Il faut noter que la préoccupation du législateur relative aux ressources est omniprésente; soulignée à l'occasion de l'étude de l'évolution des textes juridiques concernant l'organisation interne des établissements et de la structuration du réseau, elle fait surface au chapitre de la nomination de médecins et dentistes.

Bien qu'à première vue la rédaction des alinéas sixième et septième de l'article 130 de la Loi ne pose pas de problème majeur d'interprétation, certaines incertitudes subsistent. Ainsi, soulignons le problème lié à la motivation des décisions du conseil d'administration en cas de candidatures multiples lorsque la limite d'effectifs médicaux ou dentaires prévue au plan d'organisation implique que l'on ne retienne qu'un seul candidat. Bien qu'à l'alinéa six on reconnaisse, comme motif de refus d'une candidature, le nombre de médecins et dentistes prévu au plan d'organisation, dans une situation où plusieurs candidats présentent une demande pour un seul poste, le conseil d'administration ne doit-il pas nécessairement considérer les critères de qualification et compétence et, dès lors, prendre et fonder sa décision sur un des motifs énumérés à

---

(82) Soulignons la disparition dans les textes législatifs et réglementaires de l'interdiction faite au conseil d'administration d'un centre hospitalier de refuser une candidature pour le motif d'un nombre insuffisant de lits. Voir l'ancien art. 219, al. 2 du Règlement d'application, précité, note 44.

l'alinéa sept? Cette situation pose le problème d'un chevauchement possible entre les motifs prévus aux alinéas six et sept malgré leur apparente étanchéité. La question n'est pas sans intérêt puisqu'elle met en cause les recours de l'article 132 de la Loi et la juridiction de la Commission des affaires sociales [83].

Il est donc à propos d'aborder les moyens dont disposent les professionnels insatisfaits de se pourvoir contre une décision du conseil d'administration. Seul l'article 132 de la Loi établit un mécanisme de contrôle de la décision du conseil d'administration soit un droit d'appel à la Commission des affaires sociales. Cet article a été modifié en 1981, à l'époque de l'insertion du sixième alinéa de l'article 130 introduisant les nouveaux motifs d'acceptation ou refus de candidature [84]. Cette modification a précisément eu pour effet de limiter le droit d'appel des médecins et dentistes, en ce qui concerne leur nomination, aux décisions du conseil d'administration rendues en vertu du septième alinéa de l'article 130 de la Loi, c'est-à-dire uniquement celles rendues sur des critères de qualification, compétence scientifique et comportement du professionnel concerné. Ainsi, toute décision du conseil d'administration fondée uniquement sur un des facteurs énumérés à l'alinéa six et relatifs, de façon

---

(83) Voir sur cette question [1982] C.A.S. 405.

(84) Voir L.Q. 1981, c. 22, art. 90 modifiant le premier alinéa de l'article 132 L.S.S.S.S.

générale, à l'organisation du centre hospitalier n'est pas susceptible d'appel [85].

Une fois le statut et les privilèges acquis, ils doivent être renouvelés périodiquement si le professionnel désire maintenir ses activités dans le centre hospitalier.

Quant au renouvellement de nomination, les textes législatifs et réglementaires actuels sont particulièrement peu loquaces. L'ancien libellé de l'article 131 de la Loi, sans spécifier les modalités procédurales, faisait, à tout le moins, mention du renouvellement et du changement de statut ou de privilèges. Aujourd'hui, le texte de l'article 131 ne fait plus aucune allusion au renouvellement; il ne traite que de non-renouvellement [86] et du reste, il n'y réfère qu'en tant que mesure disciplinaire parmi une variété d'autres.

Dans l'état actuel de la législation, le non-renouvellement étant lié uniquement à une mesure disciplinaire, il est opportun de se poser la question : existe-t-il une procédure de renouvellement en dehors de tout cadre disciplinaire? Le non-renouvellement peut-il survenir dans des

---

(85) Sauf le droit du professionnel concerné de se prévaloir du deuxième alinéa de l'article 132 de la Loi si, dans les faits, le conseil d'administration tarde à rendre sa décision.

(86) Voir également l'article 100 (8°) du Règlement, précité, note 1 qui impose au comité exécutif du C.M.D.P. d'"élaborer des règles de procédure pour le non-renouvellement de la nomination...".

circonstances autres que par l'imposition d'une mesure disciplinaire avec tout ce que cela comporte au plan de la procédure [87] et de la motivation de la décision [88]?

Le renouvellement de nomination en tant que procédure à laquelle tout médecin ou dentiste doit se soumettre à intervalle régulier pour maintenir son statut et ses privilèges dans l'établissement n'apparaît nulle part dans la Loi.

Toutefois, l'article 100 (3°) du Règlement confie au comité d'examen des titres la fonction de faire des recommandations au conseil des médecins, dentistes et pharmaciens concernant le renouvellement ou le non-renouvellement de nomination et le changement de statut ou de privilèges d'un médecin ou un dentiste. Le texte précise que ces questions seront désormais étudiées à tous les deux ans; il est cependant silencieux sur l'époque de l'année où le processus sera mis en marche. À cet égard, les anciennes dispositions réglementaires [89] étaient plus précises. Elles stipulaient l'obligation du comité exécutif du conseil des médecins, dentistes et pharmaciens de transmettre avant le 1er novembre la liste de ses recommandations et les renouvellements de nominations devaient se faire chaque année au cours d'une assemblée du conseil d'administration tenue au mois de décembre.

---

(87) Voir art. 106 et ss. du Règlement, précité, note 1.

(88) Voir art. 131, al. 3 L.S.S.S.S.

(89) Voir art. 225 et 226 du Règlement d'application, précité, note 44.

On peut supposer que le comité d'examen des titres procédera aux renouvellements à plusieurs moments dans une année et évitera ainsi la congestion. Bien que le texte de l'article 100 (3°) ne soit pas explicite à ce sujet, il revient sans aucun doute au conseil d'administration, en vertu de la compétence plénière que lui reconnaissent les articles 129 et 130 de la Loi, de prendre les décisions concernant les renouvellements de nomination suite aux recommandations du comité d'examen des titres.

Quant aux modalités procédurales du renouvellement, les textes sont tout aussi peu loquaces. Soulignons que l'article 98 (8°) du Règlement énonce que "le comité exécutif du conseil des médecins, dentistes et pharmaciens doit élaborer des règles de procédure pour le non-renouvellement de la nomination, les modifications de statut et privilèges...". Il nous semble qu'il y a là une omission et que le texte devrait prévoir des règles de procédure "pour le renouvellement, le non-renouvellement...".

Ce laconisme laisse donc sans réponse un certain nombre de questions et précisément celle de savoir comment disposer d'une demande d'un médecin qui, déjà nommé, souhaite une modification de son statut et ses privilèges.

De plus, soulignons que l'ancien article 225 énumérait exhaustivement les motifs sur lesquels le conseil d'administration devait fonder sa décision de ne pas renouveler une nomination. Le nouveau Règlement est

également silencieux sur cet aspect. Sachant que les motifs à la base d'une décision du conseil d'administration pour une demande de nomination ont évolué par l'introduction du sixième alinéa de l'article 130 de la Loi [90], il n'est pas sans intérêt de se demander si, par analogie, de tels motifs pourraient être utilisés pour justifier une décision concernant le renouvellement de nomination.

La réponse à cette question dépend non pas de l'interprétation de l'article 131 de la Loi ou de l'article 100 (3°) du Règlement mais de la question plus générale de savoir, le conseil d'administration détenant le pouvoir de nommer les médecins et les dentistes hospitaliers [91], qu'en est-il de son pouvoir de démettre les professionnels de leurs fonctions? Sauf à admettre que le conseil d'administation jouit de toute la discrétion voulue pour le faire, ce qui serait incohérent avec le texte de l'article 130 de la Loi qui impose un certain cadre à la nomination, on peut considérer que la démarche décrite à l'article 131 de la Loi constitue une condition d'exercice du pouvoir du conseil d'administration de démettre un médecin ou un dentiste de ses fonctions. Toutefois, cette interprétation, si utile soit-elle, ne comble pas les silences que les textes législatifs et réglementaires laissent à l'égard du renouvellement.

---

(90) Voir *supra*, note 81.

(91) Voir art. 129 et 130 L.S.S.S.S.

Partant de là, la question de savoir si un professionnel dont le statut et les privilèges ne sont pas renouvelés jouit du droit d'appel reconnu à l'article 132 de la Loi dépend de l'interprétation que l'on retient. Si on considère que, pour démettre un professionnel de ses fonctions, le conseil d'administration doit en toutes circonstances respecter les conditions de l'article 131 de la Loi, la réponse est affirmative. Par ailleurs, si on admet, qu'en vertu d'un pouvoir général, le conseil d'administration peut décider de ne pas renouveler la nomination d'un médecin ou un dentiste en dehors de tout contexte disciplinaire, alors la réponse est incertaine.

Si, jusqu'à maintenant, le législateur ne s'était préoccupé que de l'accès des médecins et dentistes aux centres hospitaliers et, bien que de façon laconique, du renouvellement de leurs statuts et privilèges, il est récemment intervenu pour moduler les conditions de cessation des activités médicales ou dentaires d'un professionnel exerçant dans un établissement.

L'insertion des nouveaux articles 132.1 et 132.2 [92] a, en effet, pour conséquence de conditionner le départ d'un médecin ou d'un dentiste à l'envoi d'un préavis écrit de soixante jours au conseil d'administration.

---

(92) L.Q. 1986, c. 57, art. 4.

Cette mesure de contrôle de la cessation des activités d'un professionnel a pour justification que soit assurée la qualité ou la suffisance des services médicaux ou dentaires offerts à la population desservie par l'établissement. Ceci s'infère du deuxième alinéa de l'article 132.1 qui dispense le professionnel de donner un préavis si le conseil d'administration juge que son départ n'a pas pour effet d'affecter la qualité ou la suffisance des services. Cette exception relève toutefois de l'appréciation discrétionnaire du conseil d'administration et le départ du professionnel concerné est tout de même soumis à l'autorisation préalable du conseil [93].

Le législateur a entendu que soient respectées rigoureusement ces modalités de départ puisqu'il a assorti le défaut de s'y soumettre à une sanction économique imposée par le seul effet de la Loi. L'article 132.2 édicte ainsi qu'un médecin ou un dentiste qui cesse l'exercice de sa profession sans s'être conformé aux mesures prescrites devient un professionnel non-participant au sens de la *Loi sur l'assurance-maladie* [94]. Il n'est pas sans intérêt de constater que le statut de professionnel non-participant, perçu à l'origine comme un statut marginal mais privilégié, comme le rempart de l'autonomie professionnelle

---

(93) Voir art. 132.1, al. 2 L.S.S.S.S. introduit par L.Q. 1986, c. 57, art. 4.

(94) Précité, note 7. Voir art. 132.2 L.S.S.S.S. introduit par L.Q. 1986, c. 57, art. 4. Sur le professionnel non-participant : art. 1 e) L.A.M.

caractérisant les médecins, prend aujourd'hui une connotation bien différente au point où on l'impose comme une sanction.

Les modalités d'imposition de cette sanction sont élaborées à l'article 132.2 de la Loi qu'il faut lire en corrélation avec le nouvel article 77.1.1 de la *Loi sur l'assurance-maladie* [95] : le conseil d'administration de l'établissement avise la Régie de l'assurance-maladie du départ du professionnel; la Régie doit, dès réception de cet avis, émettre une ordonnance constatant la non-participation du médecin ou du dentiste visé. L'ordonnance doit également spécifier, d'une part, la date d'entrée en vigueur de cette mesure et, d'autre part, sa durée égale à deux fois le nombre de jours qu'il restait à écouler avant l'expiration du délai du préavis.

Notons enfin que si la qualité ou la suffisance des services médicaux ou dentaires offerts par l'établissement a été affectée par le départ du professionnel, la corporation professionnelle des médecins ou des dentistes, selon le cas, en sera avisée [96].

Ceci complète l'étude de l'évolution des statuts des médecins et dentistes exerçant leur profession en milieu hospitalier. Est-il nécessaire de souligner que la caractéristique première de cette évolution

---

(95) Voir L.Q. 1986, c. 79, art. 6.

(96) Voir 132.2, al. 3 L.S.S.S.S.

est l'encadrement progressif de l'autonomie traditionnellement associée à ces professions par des mécanismes de plus en plus lourds et omniprésents à tous les niveaux de leurs activités professionnelles.

Le statut des pharmaciens hospitaliers a également fait l'objet de modifications législatives. Il convient maintenant de les aborder.

1.2.1.2 Les pharmaciens

Sans vouloir reprendre ce qui a déjà été énoncé dans le premier rapport concernant l'organisation interne des établissements, rappelons que l'adjonction des pharmaciens au conseil de médecins et dentistes en 1981 [97] n'a été accomplie pleinement qu'avec l'adoption du chapitre 47 des Lois de 1984 où on a effectivement procédé à l'intégration de ces professionnels aux activités du conseil des médecins et dentistes alors devenu conseil des médecins, dentistes et pharmaciens [98].

À cette occasion, les pharmaciens ont été intégrés au processus de nomination décrit aux articles 129 et 130 de la Loi jusqu'alors réservé aux médecins et dentistes souhaitant exercer leur profession dans un centre

---

(97) L.Q. 1981, c. 22, art. 77 modifiant l'article 111 L.S.S.S.S.

(98) L.Q. 1984, c. 47, art. 173 et 208.

hospitalier [99]. Ces modifications législatives ont eu pour effet de conférer aux pharmaciens un statut hybride empruntant certains attributs au statut particulier dont jouissent les médecins et dentistes hospitaliers alors que d'autres caractéristiques, et notamment leur état de salarié, les associent aux employés professionnels de l'établissement. En effet, force est de constater que l'intégration demeure bien imparfaite.

Ainsi, les pharmaciens qui désirent exercer en milieu hospitalier se trouvent dorénavant visés par le nouvel alinéa deux de l'article 129 de la Loi [100]. On y stipule que l'engagement d'un pharmacien doit avoir été préalablement recommandé par le conseil des médecins, dentistes et pharmaciens et que son statut est déterminé par règlement.

Deux remarques introductives s'imposent : en premier lieu, il faut noter, à l'article 129, l'utilisation du terme "nomination" pour les médecins et dentistes [101] et de celui de "engagement" pour les pharmaciens. Cette différence de terminologie est significative et fait ressortir la nuance importante qui subsiste entre leurs statuts respectifs.

---

(99) Voir L.Q. 1984, c. 47, art. 175 et 177 modifiant les articles 129 et 130 L.S.S.S.S.

(100) Voir L.Q. 1984, c. 47, art. 175.

(101) Voir art. 129, al. 1 L.S.S.S.S.

En deuxième lieu, l'article 85 du Règlement exige comme modalité d'engagement du pharmacien qu'il doive avoir obtenu un statut au sein du conseil des médecins, dentistes et pharmaciens avant d'être engagé par le centre hospitalier laquelle est incompatible avec ce que prescrit l'article 129 de la Loi et avec le régime général d'octroi des statuts.

Quant au cheminement de la demande d'engagement du pharmacien, il est dorénavant prévu à l'article 130 de la Loi [102]. Sur le plan de la procédure, l'intégration des pharmaciens est également imparfaite et laisse certains aspects plutôt obscurs.

Les pharmaciens, comme les médecins et les dentistes, doivent adresser au directeur général un formulaire conformément au règlement [103]. Le comité d'examen des titres étudie alors la demande [104] et fait rapport au conseil des médecins, dentistes et pharmaciens. Cependant, le troisième alinéa de l'article 130 prévoit, en ce qui concerne les demandes faites par des pharmaciens, que le conseil des médecins, dentistes et pharmaciens adresse ses recommandations non pas au

---

(102) L.Q. 1984, c. 47, art. 177 modifiant les quatre premiers alinéas de l'article 130 L.S.S.S.S.

(103) Voir art. 85 du Règlement, précité, note 1 et l'annexe VIII.

(104) Voir art. 100 (1°) et (2°) du Règlement, précité, note 1. Précisons que le paragraphe (2°) a été modifié récemment par Décret 545-86, (1986) 118 *G.O.* II, 1310, art. 42 a) qui spécifie que le chef du département de pharmacien est invité à participer aux discussions relatives à l'octroi du statut d'un pharmacien.

conseil d'administration comme c'est le cas pour les médecins et les dentistes, mais plutôt au directeur général de l'établissement [105]. L'alinéa suivant précise qu'à l'égard des médecins et des dentistes, le conseil d'administration transmet une décision écrite dans les 90 jours de la demande originale mais reste silencieux quant aux pharmaciens.

S'il paraît logique, à la lecture des troisième et quatrième alinéas de l'article 130, de penser que, par analogie avec les médecins et les dentistes, celui qui reçoit les recommandations du conseil des médecins, dentistes et pharmaciens prend les décisions finales d'engagement, et conséquemment, qu'il appartient au directeur général d'engager les pharmaciens hospitaliers - interprétation qui semble d'ailleurs soutenue par l'absence de mention des pharmaciens au quatrième alinéa de l'article 130 - force est de conclure au contraire puisque l'article 105 d) de la Loi exclut expressément des fonctions du directeur général l'engagement des pharmaciens hospitaliers [106]. Ainsi, bien que les recommandations du conseil des médecins, dentistes et pharmaciens ne lui soient pas directement adressées, il semble qu'il appartient au conseil d'administration de décider de l'engagement des pharmaciens. Les recommandations du conseil des médecins, dentistes et pharmaciens devront alors nécessairement lui être transmises par le directeur général sans quoi le processus devient inutile.

---

(105) Voir art. 130, al. 3 L.S.S.S.S.

(106) L.Q. 1984, c. 47, art. 172 modifiant l'article 105 d) L.S.S.S.S.

Ceci étant posé, soulignons qu'aucun délai pour la transmission de la décision au pharmacien n'est spécifié dans la Loi.

Quant aux divers statuts qui peuvent lui être octroyés, ils sont les mêmes que pour les médecins et les dentistes [107]. Les commentaires faits plus avant dans le texte demeurent donc pertinents à l'égard des pharmaciens [108].

Il faut noter que l'article 130 de la Loi ne précise pas les motifs sur lesquels la décision d'accepter ou refuser la candidature d'un pharmacien doit être prise. En effet, les alinéas sixième et septième ne concernent que les médecins et les dentistes. De plus, les pharmaciens ne bénéficient d'aucun droit d'appel devant la Commission des affaires sociales s'ils sont insatisfaits de la décision prise au sujet de leur engagement [109].

Une fois son statut acquis, le pharmacien est-il soumis à une procédure de renouvellement? À ce chapitre, si les textes législatifs et réglementaires étaient peu loquaces relativement aux médecins et aux

---

(107) Voir les articles 87 et ss. du Règlement, précité, note 1.

(108) Voir *supra*, p. 21 et ss. Précisons que la Loi ne prévoit pas l'octroi de privilèges au pharmacien.

(109) Voir art. 132 L.S.S.S.S. modifié par L.Q. 1984, c. 47, art. 179 qui limite le droit d'appel du pharmacien aux décisions en matière de mesures disciplinaires.

dentistes, ils sont tout à fait silencieux en ce qui concerne les pharmaciens.

L'article 131 de la Loi ne fait même pas référence au non-renouvellement de statut en tant que mesure disciplinaire. Il ne traite que de sa révocation laquelle entraîne le congédiement du pharmacien [110].

De même, l'article 100 (3°) du Règlement qui confie explicitement au comité d'examen des titres la fonction de faire des recommandations au conseil des médecins, dentistes et pharmaciens sur le renouvellement ou le non-renouvellement de nomination et sur le changement de statut ne concerne que les médecins et les dentistes et ne fait aucune allusion aux pharmaciens.

Il est, en conséquence, permis de croire qu'une fois son engagement obtenu et son statut accordé, le pharmacien n'a pas à se soumettre à un processus de renouvellement à intervalles réguliers.

Finalement, soulignons que les pharmaciens qui désirent cesser l'exercice de leur profession dans un établissement ne sont soumis à aucune formalité, les nouveaux articles 132.1 et 132.2 de le Loi ne s'adressant qu'aux médecins et aux dentistes.

---

(110) Voir art. 131, al. 1 L.S.S.S.S. modifié par L.Q. 1984, c. 47, art. 178.

1.2.1.3 Les autres professionnels

À l'égard des autres professionnels de la santé qui oeuvrent dans l'établissement hospitalier, il n'y a pas lieu de faire un grand développement puisque la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* n'en traite d'aucune manière spécifique. Nous nous limiterons donc à quelques brefs commentaires.

D'abord, soulignons qu'en ce qui concerne les professionnels cadres, si la Loi est silencieuse sur leur statut, un certain nombre de règlements, adoptés dans les années 1983 et 1984, à l'époque de la réforme réglementaire, élaborent leurs modalités et conditions de travail. À ce chapitre, nous référons le lecteur au *Règlement sur la rémunération des directeurs régionaux et des cadres supérieurs et intermédiaires des conseils régionaux, des établissements publics et des établissements privés visés dans les articles 176 et 177 de la Loi sur les services de santé et services sociaux* [111], au *Règlement sur la nomination et la rémunération des directeurs des services professionnels et des chefs de santé communautaire dans les centres hospitaliers* [112] et, enfin, au *Règlement sur certaines conditions de travail applicables aux cadres supérieurs et intermédiaires des conseils régionaux et des établissements publics et des*

---

(111) Décret 882-83, (1983) 115 *G.O.* II, 2033 et ses modifications dont la liste apparaît à la page 8 du rapport technique.

(112) Décret 2351-84, (1984) 116 *G.O.* II, 5428 et ses modifications dont la liste apparaît à la page 8 du rapport technique.

établissements privés visés aux articles 176 et 177 de la Loi sur les services de santé et services sociaux [113].

Quant aux autres professionnels, non-cadres, ils font partie du personnel clinique et la Loi ne les distingue pas des autres travailleurs salariés de l'établissement. En conséquence, l'évolution relative à leur statut relève du droit du travail et du régime des conventions collectives. À cet effet, le lecteur peut consulter utilement le deuxième rapport portant sur l'évolution du régime de négociations collectives dans le secteur public québécois [114].

1.2.2 Dans les autres établissements

Nous serons brefs sous cette rubrique parce que les textes législatifs et réglementaires offrent peu de détails sur le statut des professionnels dans les établissements autres que les centres hospitaliers.

Pour reprendre l'ordre des divisions du texte, commençons par les médecins et les dentistes. Précisons d'abord que le principe énoncé au premier alinéa de l'article 129 de la Loi selon lequel les médecins et dentistes exercent leur profession après avoir été nommé par le conseil

---

(113) Décret 412-85, (1985) 117 *G.O.* II, 1725 et ses modifications dont la liste apparaît à la page 8 du rapport technique.

(114) Jacques DAVID et Andrée LAJOIE, *L'évolution législative du régime de négociations collectives dans le secteur public québécois.*

d'administration et jouissent des statuts et privilèges accordés par le conseil après recommandation du conseil des médecins, dentistes et pharmaciens vaut pour tout établissement. Cependant, la procédure décrite à l'article 130 de la Loi ne s'applique pas aux établissements autres que les centres hospitaliers. Ainsi, on ne connaît pas les modalités procédurales pour la nomination et l'octroi de statuts et privilèges aux médecins et aux dentistes dans les centres d'accueil et les centres locaux de services communautaires (C.L.S.C.).

• Toutefois, il est permis de croire que la nomination de ces professionnels sera affectée par la nouvelle obligation qu'ont les centres d'accueil et les C.L.S.C. de prévoir dans leur plan d'organisation le nombre de médecins et dentistes qui peuvent exercer leur profession dans l'établissement [115]. De plus, cette partie du plan d'organisation doit être soumise au conseil régional concerné qui a la faculté de le modifier unilatéralement [116].

L'élaboration des plans régionaux d'effectifs médicaux et dentaires par les conseils régionaux [117] aura également un impact sur l'accès des médecins et dentistes à l'établissement de leur choix pour l'exercice de leur profession. Rappelons cependant la mesure transitoire

---

(115) L.Q. 1986, c. 57, art. 2 introduisant l'article 70.0.1 L.S.S.S.S.

(116) Voir art. 70.0.1, al. 2 L.S.S.S.S.

(117) Voir art. 70.0.2 L.S.S.S.S. introduit par L.Q. 1986, c. 57, art. 2.

prévue au nouvel article 84.13 du Règlement selon laquelle l'exercice ces nouveaux pouvoirs ne peut affecter un professionnel déjà nommé en date du 1er avril 1987.

Quant aux pharmaciens, pour peu qu'on puisse imaginer qu'il s'en trouve dans d'autres établissements que les centres hospitaliers, tout indique qu'ils seront engagés par le directeur général de la même façon que tout autre employé professionnel. En effet, les mesures d'engagement édictés à l'article 129 de la Loi sont particulières au centre hospitalier et, par ailleurs, l'exclusion de l'article 105 d) est spécifique aux pharmaciens hospitaliers.

Il ne seront donc pas traités différemment des autres professionnels salariés régis par le droit du travail et, le cas échéant, les conventions collectives.

2. L'ÉVOLUTION DU CONTRÔLE DES ACTIVITÉS PROFESSIONNELLES

L'évolution des statuts des professionnels de la santé a emporté des répercussions sur les obligations qui leur incombent et a également requis une adaptation des contrôles destinés à sanctionner le non-respect de ces obligations.

Cette deuxième partie s'intéresse donc à l'évolution des mécanismes de contrôle des activités professionnelles. Pour faire pendant à la première partie, nous examinerons d'abord le contrôle financier des actes posés par les professionnels en vertu de la *Loi sur l'assurance-maladie* [118] et nous traiterons ensuite du contrôle institutionnel des actes posés par les professionnels régis par la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*.

2.1 Le contrôle financier des actes posés par les professionnels en vertu de la *Loi sur l'assurance-maladie*

Les contrôles relatifs à l'application du régime d'assurance-maladie portent presqu'exclusivement sur la rémunération des professionnels par la Régie de l'assurance-maladie conformément aux prescriptions de la loi [119] et des ententes conclues entre le Ministre et les organismes représentatifs.

---

(118) Précitée, note 12.

(119) *Loi sur l'assurance-maladie*, précitée, note 12.

Les décisions de la Régie de l'assurance-maladie relatives au paiement des honoraires réclamés par les professionnels [120] peuvent être subdivisées en deux catégories : les décisions autonomes et les décisions assistées.

2.1.1 Les décisions autonomes

Par l'expression "décisions autonomes" de la Régie, nous entendons désigner celles prises par cet organisme en vertu de la faculté qu'il possède de refuser au professionnel le paiement de services ou, encore, de procéder, par compensation ou autrement, au remboursement des sommes déjà versées pour les motifs que ces services n'ont pas été fournis, n'ont pas été fournis par le professionnel lui-même, n'ont pas été fournis conformément aux ententes [121] ou ont été faussement décrits.

À ce chapitre, les changements législatifs sont peu nombreux et de nature plutôt technique. À cet égard, il est utile de faire la distinction entre un refus de paiement opposé par la Régie sur la base que les services ont été founis non conformément à une entente et un refus fondé sur tout autre motif.

---

(120) Voir art. 22.1 L.A.M., tel que modifié par L.Q. 1981, c. 22, art. 7. Les relevés d'honoraires doivent être complétés et soumis à la Régie dans les trois mois de la date où les services assurés ont été fournis.

(121) Voir art. 22, al. 5 L.A.M. tel que modifié par L.Q. 1981, c. 22, art. 6.

Dans le premier cas, le professionnel insatisfait de cette décision n'a d'autre choix que de soumettre le différend qui l'oppose à la Régie au conseil d'arbitrage institué par l'article 58 de la *Loi sur l'assurance-maladie*. Si le recours à la procédure d'arbitrage n'est pas nouveau dans cette Loi, le statut législatif du conseil d'arbitrage l'est [122]. Cette modification lui confère dorénavant la qualité de tribunal statutaire qu'on oppose, en droit administratif, à tribunal domestique désignant un forum qui tient sa juridiction de la volonté des parties plutôt que de la loi. En effet, l'ancien libellé de l'article 22.2 de la *Loi sur l'assurance-maladie* faisait dépendre la constitution des conseils d'arbitrage de la volonté des parties de les prévoir dans les ententes [123]. Le texte actuel de l'article 22.2 est sans équivoque sur le caractère statutaire du conseil d'arbitrage [124] et emporte la possibilité de révision judiciaire de ses décisions.

Dans le deuxième cas, le professionnel insatisfait doit s'adresser à un tribunal ordinaire [125] pour lui demander de résoudre le

---

(122) Voir art. 22.2, al. 1 L.A.M. tel que modifié par L.Q. 1981, c. 22, art. 8 (1°).

(123) L'article se lisait ainsi : "... conseil d'arbitrage lorsqu'il est prévu à l'entente".

(124) Voir les articles 54 et ss. L.A.M. sur les aspects procéduraux et techniques devant les conseils d'arbitrage.

(125) Il s'agit de la Cour provinciale ou de la Cour supérieure selon les montants en jeu. Voir art. 22.2, al. 2 et 4 L.A.M.

litige. Le professionnel dispose d'un délai de six mois à compter de la réception de la décision de la Régie pour le faire [126].

La Régie de l'assurance-maladie peut également contrôler la rémunération des professionnels de la santé en invoquant la fréquence des services rendus. À cet égard, les décisions de la Régie sont assistées par les comités de révision.

2.1.2 Les décisions assistées

La *Loi sur l'assurance-maladie* prévoit que lorsque la Régie est d'avis que les services assurés dont le paiement est réclamé par un professionnel de la santé ou pour lesquels il a obtenu paiement au cours des trente-six mois précédents n'étaient pas requis et que par conséquent ils ont été fournis plus fréquemment que nécessaire ou qu'ils ont été dispensés de façon abusive, elle soumet l'affaire au comité de révision approprié [127] lequel doit, après étude, faire une recommandation à la Régie soit de payer le montant réclamé en tout ou en partie, soit de refuser de payer ce montant, soit d'exiger le remboursement de ce qui a été payé en trop par compensation ou autrement [128].

---

(126) Voir article 22.2, al. 5 L.A.M. introduit par L.Q. 1981, c. 22, art. 8 (2°).

(127) Voir art. 47 L.A.M.

(128) Voir art. 49 L.A.M.

À ce chapitre, les dispositions législatives ont été peu modifiées et encore ne l'ont-elles été que sur des points techniques [129]. Cependant, il faut souligner l'évolution du contentieux sur la qualification des pouvoirs - administratifs ou quasi-judiciaires - des comités de révision de la Régie en raison principalement de l'imprécision des textes au chapitre de la procédure et de la preuve.

Sur cette question, les auteurs Lajoie, Molinari et Auby, dans leur *Traité du droit de la santé et des services sociaux*, émettaient l'opinion que, malgré l'apparent pouvoir des comités de révision de faire uniquement des recommandations, ce sont eux qui prennent dans le faits l'essentiel de la décision que rendra la Régie. Considérant que le processus décisionnel implique largement les comités de révision qui, entres autres indices, doivent entendre le professionnel concerné, ils écrivaient, qu'à leur avis, le législateur a ainsi voulu accorder un caractère quasi-judiciaire à cette part de la décision [130] ce qui entraîne des conséquences essentiellement sur le régime de preuve et de procédure devant les comités de révision.

---

(129) Voir L.Q. 1981, c. 22, art. 11 introduisant l'alinéa 2 de l'article 42 L.A.M. sur le maintien des fonctions des membres des comités à la fin de leur mandat jusqu'à leur remplacement; L.Q. 1981, c. 22, art. 12 modifiant l'article 46 L.A.M. sur le quorum; L.Q. 1981, c. 22, art. 13 introduisant l'article 52.1 L.A.M. relativement aux intérêts sur les sommes dues à la Régie.

(130) *Op. cit. supra*, note 5, p. 963.

La Cour supérieure rendait récemment trois décisions adoptant, dans les trois cas, la même position soit celle soutenue par les auteurs Lajoie, Molinari et Auby qualifiant ainsi de quasi-judiciaires les fonctions exercées par les comités de révision [131].

Dans l'affaire *Comité de révision des médecins omnipraticiens* c. *La Régie de l'assurance-maladie du Québec* [132], le juge Pinard discute longuement du fonctionnement des comités de révision et relève alors explicitement tous les indices dans le texte de loi qui lui permettent de conclure en faveur de la thèse des pouvoirs quasi-judiciaires [133]. Passant en revue tous les pouvoirs et fonctions des comités, il insiste notamment sur l'obligation d'entendre le praticien concerné [134] et l'obligation de motiver leurs recommandations [135], considérées comme deux caractéristiques essentielles de tout processus judiciaire. Le juge souligne, en outre, une série d'éléments pertinents à l'analyse de la question tel l'obligation de notifier au professionnel qu'une affaire est

---

(131) Il s'agit des affaires *Bannon* c. *Comité de révision des optométristes*, C.S. Québec, n° 200-05-003956-815, 13 janvier 1982, J. Moisan; *Comité de révision des médecins omnipraticiens* c. *Régie de l'assurance-maladie du Québec*, C.S. Montréal, n° 500-05-020467-823, 11 avril 1983, J. Pinard; *Chamberland* c. *Comité de révision des médecins omnipraticiens*, C.S. Québec, n° 200-05-000351-846, 20 août 1984, J. Roberge (renversé en appel : J.E. 86-370 (C.A.)).

(132) Précitée.

(133) Voir spécifiquement les pages 7 à 13 du jugement.

(134) Art. 47, al. 2 L.A.M.; voir p. 8 du jugement, précité, note 131.

(135) Art. 49, al. 3 L.A.M.; voir p. 8 du jugement, précité, note 131.

soumise à un comité [136], le pouvoir des comités d'exiger et obtenir des renseignements [137], le renversement du fardeau de la preuve en appel lorsque la recommandation du comité de révision n'a pas été suivie [138].

Tous ces éléments étant pris en compte, le juge considère que la recommandation d'un comité de révision est l'élément prépondérant du processus et qu'une telle recommandation affecte les droits du praticien puisqu'elle a des répercussions importantes dans la suite d'un processus qui peut aboutir à une condamnation pécuniaire substantielle. En conséquence, le juge Pinard énonce :

> "À mon humble avis, c'est une fonction quasi-judiciaire que le Comité exerce quand il est saisi d'une affaire au sens de l'article 47.
>
> Le rôle du Comité aurait pu facilement s'inscrire dans un processus interne d'une nature purement administrative si le législateur n'avait pas pris le *(sic)* peine d'imposer tout cet appareil que je viens de décrire. Mais il l'a fait." [139]

Cette décision confirme l'opinion qu'avait précédemment émise le juge Moisan dans l'affaire *Bannon* c. *Comité de révision des omnipraticiens* [140]. Il posait alors la question en ces termes :

---

(136) Art. 47, al. 1 L.A.M.

(137) Art. 48 L.A.M.

(138) Art. 50, al. 2 L.A.M.

(139) Extrait tiré de la page 11 du jugement, précité, note 131.

(140) Précitée, note 131.

> "Si l'organisme se contente de tenir une enquête, de recueillir des faits et des données et de faire rapport sans prendre position ou porter un jugement de valeur susceptible d'affecter les droits individuels, il ne s'agira pas d'un acte judiciaire. D'autre part, si le travail et la décision d'un organisme porte atteinte à un droit, modifie une situation juridique particulière, créent des obligations ou même affectent des droits individuels, l'acte devient judiciaire..." [141]

Après avoir commenté les principaux articles de la *Loi sur l'assurance-maladie* caractérisant les fonctions des comités de révision, le juge conclut qu'ils constituent "[a]utant d'indications sur un processus à caractère nettement quasi-judiciaire" [142].

La troisième décision, l'affaire *Chamberland* c. *Comité de révision des omnipraticiens* [143], réfèrent aux deux jugements précédents et abonde dans le même sens. Cependant, cette dernière décision a été portée en appel et renversée [144]. Dans le jugement de la Cour d'appel, l'opinion du juge Beauregard - le juge Chouinard énonçant expressément sa volonté de s'abstenir sur la question de la qualification des pouvoirs - est à l'effet que la recommandation des comités de révision n'a pas le caractère d'une décision quasi-judiciaire. Mais cette opinion ne constitue qu'un *obiter dictum* exprimé au surplus sur le mode dubitatif.

---

(141) Voir page 3 de l'affaire *Bannon*, précitée, note 131.

(142) *Id.*, p. 5.

(143) Précitée, note 131.

(144) J.E. 86-370.

Relevant en effet les principaux éléments considérés par les jugements antérieurs comme les caractéristiques essentielles d'un processus quasi-judiciaire, le juge Beauregard estime qu'ils ne sont pas déterminants, mais la difficulté de qualifier les pouvoirs des comités de révision transparaît lorsqu'on lit ces passages du jugement :

> "Si la nature et les effets d'une recommandation du comité ont plutôt un caractère administratif que quasi-judiciaire, je concède que les formalités qui entourent le processus de la recommandation ressemblent beaucoup à celles qui entourent le processus d'une décision quasi-judiciaire.
> (...).
> Bref, pour ma part, s'il faut absolument caractériser la recommandation du comité, je serais porté à dire, même si le législateur a entouré le processus qui mène à une recommandation de formalités exigeantes, qu'il s'agit d'une décision administrative." 145

Ces quelques lignes sont peu convaincantes et laissent croire que le débat pourrait évoluer à n'importe quel moment dans le sens contraire.

De fait, ce jugement de la Cour d'appel, tout en renversant la jurisprudence antérieure de la Cour supérieure, réaffirme tout de même les indices importants en faveur de la thèse des fonctions quasi-judiciaires.

Pour notre part, nous favorisons la thèse soutenue par la Cour supérieure et croyons, bien que le texte pourrait être plus explicite, être

---

(145) *Id.*, pp. 4 et 5.

en présence d'un processus décisionnel unique en deux étapes. Dans cette perspective, le rôle des comités de révision est primordial : leurs recommandations font suite à un processus dont les caractéristiques révèlent dans l'ensemble un processus quasi-judiciaire.

2.2 Le contrôle institutionnel des actes posés par les professionnels en vertu de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*

C'est à l'égard du contrôle des activités professionnelles exercées dans les établissements du réseau que l'évolution de la Loi et du Règlement a été la plus remarquable, particulièrement en ce qui concerne les médecins, dentistes et pharmaciens oeuvrant en milieu hospitalier.

Tout comme au chapitre de l'évolution du statut institutionnel des professionnels en vertu de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*, cette rubrique s'intéressera d'abord aux mécanismes de contrôle des activités professionnelles en place dans les centres hospitaliers et traitera ensuite des mécanismes, du reste beaucoup moins lourds et fort peu élaborés, dans les autres catégories d'établissements.

2.2.1 Dans les centres hospitaliers

Dans les centres hospitaliers, ce sont les activités médicales et dentaires qui font l'objet d'un encadrement de plus en plus étroit. Nous

examinerons l'évolution des mécanismes de contrôle des médecins et des dentistes en premier lieu. Quant aux pharmaciens, leur intégration au conseil des médecins, dentistes et pharmaciens a eu des répercussions sur les mesures de contrôle de leurs activités professionnelles et nous les aborderons dans une seconde section. Enfin, nous ferons quelques commentaires sur le contrôle des activités des autres professionnels de l'établissement hospitalier.

2.2.1.1 Les médecins et les dentistes

Les textes législatifs et réglementaires relatifs aux mesures de contrôle des activités médicales et dentaires hospitalières ont été entièrement réaménagés de sorte qu'aujourd'hui on peut, à ce chapitre, parler de véritable réforme.

Deux aspects principaux caractérisent l'évolution des textes : d'une part, la réorganisation complète des mesures disciplinaires, d'autre part, l'introduction d'un nouveau régime de sanctions : les sanctions dites administratives.

- Les mesures disciplinaires

Si l'ancien texte de l'article 131 de la Loi était obscur sur le pouvoir du conseil d'administration d'un centre hospitalier d'imposer aux

médecins et dentistes des mesures disciplinaires, la nouvelle rédaction est sans équivoque à cet égard [146].

Le nouvel article 131 de la Loi introduit la notion de "mesures disciplinaires" laquelle était inexistante jusqu'à présent dans la Loi. Ce concept est précisé par l'énumération exhaustive des sanctions susceptibles d'être imposées [147] et par l'identification des motifs sur lesquels l'imposition de certaines mesures doivent se fonder [148]. La liste des sanctions possibles s'allonge en regard de ce que prévoyait l'ancien article 131 lequel par ailleurs ne traitait pas à proprement parler de "sanctions". Ainsi se sont ajoutées la réprimande, la suspension du statut ou des privilèges pour une période déterminée, l'interdiction d'utiliser certaines ressources de l'établissement ainsi que la révocation du statut ou des privilèges.

S'agissant des sanctions, trois commentaires doivent être formulés : d'abord, il faut interpréter la révocation de statut ou de privilèges comme une sanction pouvant être imposée à n'importe quel moment alors que le non renouvellement ne peut survenir qu'à l'époque prévue pour le renouvellement. Dans les deux cas, la sanction emporte nécessairement une conséquence définitive qui exige une nouvelle demande de nomination si le professionnel souhaite réintégrer le centre hospitalier.

---

(146) L.Q. 1984, c. 47, art. 178 remplaçant l'article 131 L.S.S.S.S.

(147) Voir art. 131, al. 1 L.S.S.S.S.

(148) Voir art. 131, al. 3 L.S.S.S.S.

Deuxièmement, la sanction d'interdiction d'utiliser certaines ressources de l'établissement pose le problème évident d'étanchéité entre les sanctions disciplinaires et les sanctions administratives lesquelles visent spécifiquement le contrôle de l'utilisation des ressources [149].

Soulignons enfin la disparition de la notion de congédiement des médecins et dentistes laquelle est remplacée, de façon cohérente avec le statut qu'occupent ces professionnels dans l'établissement, par celle de révocation de statut ou de privilèges hospitaliers.

Le troisième alinéa de l'article 131 de la Loi spécifie quels sont les seuls motifs sur lesquels le conseil d'administration d'un centre hospitalier peut fonder sa décision à l'égard des deux mesures les plus lourdes de conséquences pour le professionnel : le non-renouvellement ou la révocation du statut ou des privilèges.

Le libellé restrictif de cet alinéa suscite des incertitudes quant à la question de savoir si le conseil d'administration a l'obligation de motiver des décisions emportant l'imposition d'autres sanctions disciplinaires.

Quant aux motifs spécifiquement prévus pour fonder le non renouvellement ou la révocation du statut ou des privilèges, ils sont sensiblement les mêmes que ceux antérieurement énumérés à l'article 131

---

(149) Voir art. 71.1 (2°) L.S.S.S.S.

sauf en ce qui concerne l'inobservance de règlements à la suite de quoi on a ajouté "de ceux du centre hospitalier ou du conseil des médecins, dentistes et pharmaciens".

Cette addition soulève quelques difficultés d'interprétation. Ainsi, s'il est clair que l'emploi du terme "règlements" désignent tous ceux adoptés par les autorités étatiques explicitement autorisées, que les "règlements du centre hospitalier" sont ceux édictés en vertu de l'article 6 du Règlement et que l'expression "règlements du conseil des médecins, dentistes et pharmaciens" ne pose en elle-même aucun problème, qu'en est-il des règles internes de l'établissement notamment les règles de soins [150] et les règles d'utilisation des ressources [151]? Étant approuvées par le conseil d'administration [152], sont-elles des "règlements du centre hospitalier" au sens de l'article 131?

L'imposition des mesures disciplinaires par le conseil d'administration se fait selon la procédure prévue dans le *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements* [153].

---

(150) Art. 71.2 (2°) L.S.S.S.S.

(151) Art. 71.1 (2°) L.S.S.S.S.

(152) Voir art. 71.1, al. 4 et 71.2, al. 4 L.S.S.S.S.

(153) Art. 131, al. 4 L.S.S.S.S. Voir art. 106 et ss. du Règlement, précité, note 1.

Soulignons qu'une des fonctions confiées au comité exécutif du conseil des médecins, dentistes et pharmaciens est d'élaborer des règles de procédure pour les mesures de discipline concernant les médecins, les dentistes et les pharmaciens [154]. Cependant, en vertu du principe de la hiérarchie des normes, ces règles devront être conformes aux normes réglementaires édictées aux articles 106 et suivants du Règlement qui décrivent déjà les principales étapes du déroulement du processus disciplinaire.

Alors qu'auparavant c'était au comité d'évaluation médicale et dentaire que revenait la discrétion d'initier la procédure disciplinaire et la tâche d'adresser un rapport sur le comportement fautif du professionnel [155], le nouveau Règlement prévoit maintenant la formation ponctuelle, par le comité exécutif du conseil des médecins, dentistes et pharmaciens [156], d'un comité de discipline pour étudier la plainte formulée contre un médecin ou un dentiste [157].

C'est donc par le dépôt d'une plainte que sera mis en branle le processus disciplinaire et, selon le libellé du texte, toute personne pourrait en être l'initiatrice. De plus, l'article 106 du Règlement ne précisant pas quelles sont les conditions requises pour qu'une plainte soit

---

(154) Voir art. 98 (8°) du Règlement, précité, note 1.

(155) Voir art. 252 du Règlement d'application, précité, note 44.

(156) Voir art. 98 (10°) du Règlement, précité, note 1.

(157) Art. 106 du Règlement, précité, note 1.

recevable, il faut conclure que toute plainte formulée par toute personne, et non uniquement le comité d'évaluation médicale, dentaire et pharmaceutique [158], exigera du comité exécutif qu'il constitue un comité de discipline [159].

De plus, tout indique que c'est à ce comité, innovation du Règlement, qu'est confiée la compétence de déterminer si la plainte relève de sa juridiction de telle sorte que le comité exécutif ne peut procéder à une opération de tamisage. À ce stade de la procédure, sa seule compétence est de saisir le comité de discipline lequel, responsable de sa juridiction, devra décider si la plainte entre dans le champ décrit à l'article 107. Cette description correspond d'ailleurs, de façon cohérente, aux motifs qui doivent fonder les décisions du conseil d'administration, énumérés au troisième alinéa de l'article 131 de la Loi.

Procédant à l'étude de la plainte, le comité de discipline est soumis à une série de règles qui ont été largement inspirées de celles que devait respecter le comité d'évaluation médicale et dentaire en vertu de l'ancien règlement [160], notamment quant au droit du professionnel concerné

---

(158) Voir art. 103 du Règlement, précité, note 1.

(159) Sur sa composition, voir art. 106, al. 2 et 3 du Règlement, précité, note 1.

(160) Voir art. 251 et 252 du Règlement d'application, précité, note 44.

d'être entendu et représenté par avocat [161]. Soulignons que le comité de discipline peut, en outre, entendre toute personne dont il juge le témoignage utile [162].

Au terme de l'enquête, le comité de discipline, selon les termes exprès de l'article 107, "adresse un rapport au comité exécutif". Le texte est sibyllin sur la nature du rapport mais, de toute évidence, il doit statuer sur la commission des faits reprochés, sur leur gravité, etc. Il s'agit d'une conclusion à la suite d'une enquête et donc, en quelque sorte, d'une décision sur le fondement de la plainte. Il est important que ce rapport soit plus explicite que moins puisque, transmis au comité exécutif, il sert de fondement à la décision de ce dernier de recommander l'imposition d'une sanction.

Cette étape de la procédure est particulièrement nébuleuse. Le texte de l'article 108 du Règlement [163] est silencieux sur le droit du professionnel concerné de faire des représentations et sur l'audition de tout autre témoin. S'il est permis de croire que le comité exécutif ne saurait refuser les représentations du professionnel visé par la plainte, il n'est certainement pas, à strictement parler, obligé de tenir une audition.

---

(161) Voir art. 107, al. 2 du Règlement, précité, note 1.

(162) *Ibid.*

(163) Voir art. 108 du Règlement tel que remplacé par Décret 545-86, (1986) 118 *G.O.* II, 1310, art. 48.

Soulignons que la nouvelle rédaction de l'article 108 introduite par les modifications réglementaires de mai 1986 pallie une importante source de problèmes quant aux sanctions que peut recommander le comité exécutif. En effet, l'ancien texte de l'article 108 faisait une énumération - du reste non limitative par l'emploi du terme "notamment" - des sanctions que pouvait recommander le comité exécutif lesquelles ne correspondaient pas à celles que pouvait imposer le conseil d'administration en vertu de l'article 131 de la Loi. Ces irrégularités viciaient la légalité du procédé.

Le texte actuel du second alinéa de l'article 108 neutralise le problème puisqu'il réfère expressément au premier alinéa de l'article 131 de la Loi quant aux diverses sanctions dont le comité exécutif peut recommander l'imposition.

Le comité exécutif jouit d'une discrétion de recommander ou non l'imposition d'une mesure disciplinaire [164]; toutefois, lorsqu'il décide de recommander l'application d'une telle mesure, il doit transmettre le dossier au conseil d'administration du centre hospitalier [165].

---

(164) Il faut noter que, par souci de cohérence avec le texte de l'article 131 de la Loi, le législateur a remplacé le mot "sanctions" par "mesures disciplinaires" à l'article 108 du Règlement. Voir Décret 545-86, (1986) 118 *G.O.* II, 1310, art. 48.

(165) Voir art. 108 du Règlement, précité, note 1.

La dernière phase du processus disciplinaire se déroule sous la compétence du conseil d'administration. La procédure relative à cette phase est sensiblement la même que celle qui était prévue au Règlement d'application [166]. L'article 109 du nouveau Règlement [167] précise ainsi, qu'avant de décider de l'imposition d'une mesure disciplinaire, le conseil d'administration doit donner l'occasion aux personnes intéressées, dont il va sans dire le professionnel concerné, de se faire entendre.

Notons que le conseil d'administration a l'obligation de communiquer sa décision d'imposer une mesure disciplinaire non seulement au professionnel concerné mais également au conseil des médecins, dentistes et pharmaciens et à la corporation professionnelle à laquelle appartient le professionnel.

En outre, l'article 110 du Règlement confie à certaines personnes [168] le pouvoir de suspendre, en cas d'urgence, les privilèges d'un médecin ou d'un dentiste exerçant dans le centre, suspension qui demeure valide jusqu'à ce que le conseil d'administration ait pris une

---

(166) Voir art. 256 et 257 du Règlement d'application, précité, note 44.

(167) Voir art. 109 du Règlement tel que remplacé par Décret 545-86, (1986) 118 *G.O.* 1310, art. 49. On a modifié notamment l'emploi du terme "sanctions" pour "mesures disciplinaires".

(168) Le directeur des services professionnels, le président du conseil des médecins, dentistes et pharmaciens, le chef de département clinique ou le directeur général. Voir à cet égard l'affaire *Portnoy* c. *Mendelson*, J.E. 86-557 (C.S.), où on a fait un usage impropre de ses pouvoirs.

décision sur la question. Cette mesure d'urgence pourrait être lourde de conséquences pour tout professionnel qui en serait victime. Aucune procédure ne garantit le droit du professionnel de faire valoir son point de vue. Dans de telles circonstances, la décision du conseil d'administration doit-elle être précédée de la procédure prévue aux articles 106 et suivants du Règlement? Le texte est silencieux à cet égard mais l'économie générale du droit disciplinaire permet de répondre par l'affirmative.

En terminant sur les mesures disciplinaires, précisons qu'un professionnel insatisfait d'une décision prise à son sujet en vertu de l'article 131 de la Loi peut en appeler de cette décision devant la Commission des affaires sociales [169].

- Sanctions administratives

Depuis 1981, les médecins et les dentistes, jusqu'alors soumis à une seule filière de contrôle hiérarchique, se sont faits imposer une seconde filière de contrôle dont le principal responsable est le chef de département clinique [170].

---

(169) Voir art. 132 L.S.S.S.S. tel que modifié par L.Q. 1981, c. 22, art. 90.

(170) L.Q. 1981, c. 22, art. 55 introduisant l'article 71.1 L.S.S.S.S. Voir particulièrement les paragraphes 2 et 3.

Il a déjà été mentionné dans notre premier rapport sur l'organisation interne des établissements, que les chefs de départements cliniques doivent élaborer des règles d'utilisation des ressources auxquelles les médecins et dentistes de chaque département doivent se soumettre. L'article 71.1 (2°) de la Loi édicte, en outre, que ces règles peuvent prévoir des sanctions administratives.

Le législateur a été peu loquace relativement à ce régime de sanctions. De fait, peu de dispositions législatives concernent les modalités entourant l'imposition des sanctions administratives et les quelques textes qui en traitent sont obscurs et laconiques.

Ainsi, on ne connaît pas la liste des sanctions administratives susceptibles d'être imposées. Le texte de l'article 71.1 (2°) se limite à fournir une illustration du type de sanction : "... pour notamment limiter ou suspendre le droit d'un médecin ou d'un dentiste d'utiliser les ressources du centre hospitalier". Par ailleurs, l'emploi du terme "notamment" précédant immédiatement l'illustration signifie clairement que cette énumération n'est pas exhaustive et que d'autres types de sanctions peuvent être adoptées. Or, c'est un principe élémentaire de justice que celui qui encourt une sanction pour un comportement fautif connaisse la nature des sanctions qui pourront lui être imposées.

De même, le législateur n'a pas cru nécessaire de spécifier les motifs pour lesquels les diverses sanctions administratives peuvent être appliquées comme il l'a fait pour certaines mesures disciplinaires [171] et s'il va de soi que la contravention aux règles d'utilisation des ressources peut entraîner leur imposition, l'imprécision même du concept de "règles d'utilisation des ressources" charge toute la question d'une ambiguïté inadmissible.

Plusieurs problèmes surgissent à l'égard de l'imposition de ces sanctions et restent sans réponse dans les textes juridiques. Ainsi en est-il de la procédure d'imposition des sanctions administratives à propos de laquelle le législateur a été particulièrement silencieux : le chef de département clinique informe, le cas échéant, le conseil des médecins, dentistes et pharmaciens de l'inobservation, par un médecin ou un dentiste de son département, des règles sur l'utilisation des ressources de même que le directeur des services professionnels [172] lequel est investi du pouvoir d'imposer les sanctions administratives [173]. L'utilisation de l'expression "le cas échéant" laisse entendre que le chef de département clinique jouit d'une certaine discrétion pour avertir le directeur des services professionnels. Le directeur des services professionnels, qui a autorité sur le chef de département clinique, pourrait-il limiter la discrétion de ce dernier de l'informer d'un manquement?

---

(171) Voir art. 131, al. 3 L.S.S.S.S.

(172) Voir art. 71.1 (3°) L.S.S.S.S.

(173) Voir art. 118 (2°) L.S.S.S.S.

Quelles sont les diverses étapes procédurales que le directeur des services professionnels doit suivre avant d'imposer une sanction administrative? S'il semble que la procédure prévue aux articles 106 et suivants du Règlement est limitée à l'imposition de mesures disciplinaires, le directeur des services professionnels est sans doute tenu de respecter les principes de l'équité procédurale articulés autour du droit qu'a toute personne de faire valoir ses moyens lorsqu'elle est susceptible de voir ses droits affectés par la décision d'un agent administratif. Le directeur des services professionnels ne saurait les écarter en cherchant à soulever qu'il s'agit d'un processus interne ou en alléguant que les sanctions qu'il peut imposer sont sans effet sur les droits du médecin ou du dentiste. S'il est impossible d'affirmer d'avance que ces sanctions sont toutes susceptibles d'affecter les droits du médecin ou dentiste concerné, puisqu'elles sont pour la plupart inconnues, il s'en trouvera au moins une qui pourrait avoir une telle conséquence, celle énoncée au second paragraphe de l'article 71.1 : la suspension, totale ou partielle, du droit d'un médecin ou un dentiste d'utiliser les ressources du centre hospitalier.

L'introduction du double régime de contrôle, disciplinaire et administratif, n'a pas été faite sans créer bon nombre de zones de friction. La juxtaposition des deux régimes pose, de fait, le problème de superposition et de conflits de normes.

En effet, on remarque qu'une même sanction, l'interdiction d'utiliser certaines ressources du centre hospitalier, est tantôt qualifiée d'administrative [174] et tantôt de disciplinaire [175]. Il y a plus : une sanction administrative qui suspend le droit d'un médecin ou d'un dentiste d'utiliser les ressources du centre hospitalier présente toutes les caractéristiques d'une suspension de privilèges et peut-être même du statut, lesquelles sont des sanctions disciplinaires, puisqu'elle rend, en fait, impossible ou difficilement possible l'exercice de la profession. Or, il faut être conscient que dans le cas d'une suspension de privilèges, le médecin ou le dentiste concerné bénéficie de garanties procédurales [176] et d'un droit d'appel [177] alors que en matière de sanctions administratives, il en est privé. Nous atteignons là la limite ténue entre les sanctions dites administratives et les sanctions disciplinaires.

Qu'une même sanction puisse être utilisée à deux fins n'est pas, en soi, un accroc à la légalité ni au sens commun. Ce qui le serait cependant, c'est que l'une et l'autre sanction visent le même comportement fautif et il importe, en conséquence, de préserver l'étanchéité entre, d'une part, les fondements d'une sanction administrative, c'est-à-dire le

---

(174) Art. 71.1 (2°) L.S.S.S.S.

(175) Art. 131, al. 1 L.S.S.S.S.

(176) Art. 106 à 109 du Règlement, précité, note 1.

(177) Art. 132 L.S.S.S.S. Le droit d'appel devant la Commission des affaires sociales édicté dans cet article ne concerne pas les sanctions administratives de l'article 71.1 (2°) L.S.S.S.S.

manquement aux règles sur l'utilisation des ressources et, d'autre part, les fondements d'une sanction disciplinaire. L'opération est plus difficile qu'elle ne peut paraître à première vue parce que le fondement d'une sanction disciplinaire est établi dans des termes assez larges pour permettre une interprétation de l'expression "règlements du centre hospitalier" qui inclurait les règles sur l'utilisation des ressources.

En effet, par le mécanisme d'approbation par le conseil d'administration des règles sur l'utilisation des ressources, prévu au quatrième alinéa de l'article 71.1 de la Loi, on pourrait soutenir que ces règles sont, en définitive, des "règlements du centre hospitalier".

Quoi qu'il en soit de ces immixtions du champ disciplinaire dans le champ administratif, ou vice-versa, on droit retenir qu'un médecin ne saurait être soumis aux deux processus d'imposition de sanctions pour un même comportement. Toutefois, le problème ne s'arrête pas là puisqu'on peut penser qu'un comportement sanctionné par voie administrative pourra, s'il est répété, notamment, constituer une inconduite au sens du contrôle disciplinaire.

La situation selon laquelle il y aurait potentiellement dans les sanctions administratives une pénétration du champ réservé aux sanctions disciplinaires, est infiniment difficile à résoudre. Il s'agit d'analyser les effets d'une sanction et non plus la sanction en tant que telle, car

c'est bien des effets de la sanction administrative d'interdire l'utilisation des ressources du centre hospitalier dont il est question. Ceux-ci peuvent être, à l'extrême limite, d'empêcher un médecin d'exercer sa profession dans le centre hospitalier.

Or, la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* réserve au conseil d'administration de l'établissement le pouvoir de prendre une décision à cette fin et prévoit un droit d'appel pour le médecin insatisfait d'une telle décision.

On serait tenté de dire que la sanction administrative ne peut envahir le champ réservé au conseil d'administration. Mais ce n'est pas la sanction elle-même qui envahit ce champ : ce sont ses effets. À cet égard, nombreuses sont les sanctions dont les effets débordent la finalité immédiate [178].

Dans notre espèce, le malaise provient de la proximité des instances et du fait que le directeur des services professionnels est un agent administratif de l'établissement et, donc, du conseil d'administration qui en exerce tous les pouvoirs.

---

(178) Il en est ainsi par exemple des sanctions rendues par les corporations professionnelles.

2.2.1.2 Les pharmaciens

L'adjonction des pharmaciens au conseil des médecins et dentistes a eu des répercussions sur le contrôle des activités pharmaceutiques dans les centres hospitaliers.

Ainsi, les pharmaciens se sont vus, en 1984, intégrés au processus disciplinaire élaboré à l'article 131 de la Loi [179]. Les diverses mesures disciplinaires qui peuvent être adoptées à l'égard des pharmaciens diffèrent cependant de celles concernant les médecins et les dentistes pour tenir compte de la différence entre leurs activités. En conséquence, ont été omises les sanctions relatives aux privilèges et l'interdiction d'utiliser des ressources de l'établissement. En fait, la liste des sanctions susceptibles de leur être imposées se limite à trois possibilités : la réprimande, la suspension ou la révocation de statut. Soulignons que le texte de l'article 131 spécifie que la révocation du statut du pharmacien entraîne son congédiement.

En ce qui concerne les motifs qui doivent fonder la décision du conseil d'administration de révoquer le statut d'un pharmacien, ils sont énumérés au troisième alinéa de l'article 131 de la Loi. Les commentaires faits à ce sujet au chapitre des médecins et des dentistes demeurent pertinents dans la mesure où ils s'appliquent à la situation des pharmaciens.

---

(179) Voir L.Q. 1984, c. 47, art. 178.

Enfin, l'ensemble de la procédure qui précède l'imposition de mesures disciplinaires par le conseil d'administration et édictée aux articles 106 et suivants du Règlement s'applique aux pharmaciens [180] tout comme aux médecins et aux dentistes; le lecteur pourra donc référer utilement à la partie du texte qui en fait l'exposé [181].

Soulignons que le pharmacien insatisfait d'une décision du conseil d'administration rendue en vertu de l'article 131 bénéficie aussi d'un droit d'appel devant la Commission des affaires sociales [182].

Quant à la question de savoir si les pharmaciens peuvent être l'objet de sanctions administratives, étant d'avis que les pharmaciens n'oeuvrent pas dans des départements cliniques au sens de l'article 71 de la Loi, nous considérons qu'ils ne sont pas visés par les sanctions prévues au second paragraphe de l'article 71.1 de la Loi.

Cependant, l'article 77 du Règlement qui élabore les fonctions du chef du département de pharmacie prévoit au troisième paragraphe qu'il doit - de la même façon qu'un chef de département clinique doit le faire aux

---

(180) Voir Décret 545-86, (1986) 118 *G.O.* II, 1310, art. 47 modifiant l'intitulé de la section V du chapitre VII du Règlement, précité, note 1.

(181) Voir *supra*, p. 59 et ss.

(182) Voir art. 132, al. 3 L.S.S.S.S. introduit par L.Q. 1984, c. 47, art. 179.

termes de l'article 71.1 (3°) de la Loi - informer le conseil des médecins, dentistes et pharmaciens et le directeur des services professionnels de l'inobservance des règles d'utilisation des médicaments et des modalités régissant l'émission et l'exécution des ordonnances dans le centre hospitalier. Ceci étant posé, le chef du département de pharmacie n'a toutefois pas le pouvoir explicite d'élaborer des sanctions [183] et plus encore, le directeur des services professionnels n'a pas non plus le pouvoir explicite d'en imposer [184]! Le seul objectif d'informer le conseil des médecins, dentistes et pharmaciens et le directeur des services professionnels serait donc celui de porter éventuellement devant le forum disciplinaire, le manquement répété à ces règles et de le qualifier d'inconduite.

2.2.1.3 Les autres professionnels

En ce qui concerne les autres professionnels non-cadres, soit ceux qui font partie du personnel clinique [185], tel que nous l'avons déjà mentionné, ils sont salariés et leur staut ne diffère pas de celui des autres travailleurs de l'établissement. Ils sont donc soumis au contrôle des autorités de gestion comme tout autre travailleur.

---

(183) Voir les fonctions du chef de département de pharmacie, art. 77 du Règlement, précité, note 1.

(184) Voir art. 118 (2°) L.S.S.S.S. qui est limité à l'imposition des sanctions administratives prévues au paragraphe 2° du premier alinéa de l'article 71.1.

(185) Voir définition art. 1, al. 2 L.S.S.S.S.

L'évolution des mesures de contrôle de ces professionnels passe par le droit du travail et le régime des conventions collectives.

Soulevons toutefois brièvement deux points. Premièrement, il faut noter, en ce qui concerne spécifiquement les infirmiers et infirmières, que le directeur des soins infirmiers est responsable de la discipline [186]. Il a donc un rôle à jouer dans le contrôle des activités de ces professionnels.

Deuxièmement, dans l'hypothèse où on accepte l'idée que les règles sur l'utilisation des ressources s'appliquent à tous les professionnels oeuvrant dans un département clinique, qu'en est-il de l'imposition de sanctions administratives? Le texte de l'article 71.1 de la loi est très laconique sur cette question. À première vue, les sanctions administratives ne s'adressent qu'aux médecins et aux dentistes. Cependant, une lecture attentive des paragraphes 2° et 3° n'exclut pas de façon catégorique l'éventualité que ces sanctions concernent d'autres types de professionnels. Ainsi, l'utilisation du terme "notamment" au deuxième paragraphe est une indication claire que le membre de phrase qui suit, relatif à l'interdiction pour un médecin ou un dentiste d'utiliser des ressources, n'est qu'une illustration ce qui laisse une certaine latitude pour interpréter le texte comme permettant l'élaboration de sanctions visant d'autres professionnels. Enfin, le fait que le directeur des

---

(186) Voir art. 78 du Règlement, précité, note 1.

services professionnels doive être avisé de la contravention par un médecin ou un dentiste des règles sur l'utilisation des ressources retire-t-il tout pouvoir au chef de département clinique quant aux autres professionnels?

Bien qu'on puisse soutenir que l'économie générale des textes ne semble pas favoriser une telle interprétation, la Loi actuelle demeure ambiguë sur la possibilité d'imposer des sanctions administratives à des professionnels autres que les médecins et les dentistes.

2.2.2 Dans les autres établissements

Traditionnellement, le législateur ne s'est jamais beaucoup préoccupé des activités professionnelles exercées dans les établissements autres que les centres hospitaliers. Toutefois, on constate que le nouveau Règlement contient certaines dispositions dont l'objectif est d'encadrer les activités médicales et dentaires, pharmaceutiques et, par une modification récente, les soins infirmiers dans les centres d'accueil d'hébergement. L'implantation de véritables structures appelées "services" et la désignation de personnes responsables de ses "services" ont un impact sur le contrôle des activités professionnelles qui s'y exercent.

Ainsi, le chef du service médical d'un centre d'hébergement a, entre autres fonctions, celle de "voir au maintien de la discipline des

médecins au plan administratif" [187]. Cette formulation surprend lorsqu'on considère que la Loi dissocie le contrôle disciplinaire et le contrôle administratif dans les centres hospitaliers. En outre, le chef du service médical doit voir au contrôle et à l'appréciation des actes médicaux [188] et s'assurer du maintien de la compétence des médecins [189]. Toutefois, aucun régime spécifique de sanctions n'est élaboré pour réprimer les comportements fautifs.

Quant au chef du service de pharmacie d'un centre d'hébergement, il doit informer le chef du service médical et le directeur général de l'inobservance des règles sur l'utilisation des médicaments et des modalités régissant l'émission et l'exécution des ordonnances [190] Encore là, aucune suite particulière n'est prévue. Tout porte à croire que les autorités de gestion de l'établissement pourront prendre les mesures que leur statut d'employeur leur confère.

Enfin, récemment un service de soins infirmiers était créé par une modification apportée au Règlement [191]. Le chef de ce service doit

---

(187) Voir art. 81, al. 1 (4°) du Règlement, précité, note 1.

(188) Voir art. 81, al. 2 (1°) du Règlement, précité, note 1.

(189) Voir art. 81, al. 2 (2°) du Règlement, précité, note 1.

(190) Voir art. 84, al. 1 (3°) du Règlement, précité, note 1.

(191) Voir décret 9-87, (1987) 119 *G.O.* II, 814, introduisant les articles 84.1 à 84.3.

assurer le maintien et la compétence des infirmiers et infirmières 192. Aucune autre fonction de contrôle ne lui est par ailleurs attribuée. Le pouvoir de sanctionner les écarts de conduite appartient donc encore ici aux autorités de gestion.

CONCLUSION

L'aménagement des statuts reconnus aux membres des corporations professionnelles traditionnelles du secteur de la santé pose, depuis l'avènement des régimes publics de soins sanitaires, des difficultés considérables à ceux qui ont le souci des organigrammes équilibrés ou qui estiment que de tels régimes doivent fonctionner comme un mécanisme d'horloge. Ce n'est pas ici le lieu de reprendre les nombreuses analyses qui ont démontré comment ces professionnels, en particulier les médecins, sont parvenus à perpétuer un modèle de pratique essentiellement privée dans un cadre institutionnel essentiellement public. Si, du reste, la distinction entre la pratique médicale et l'organisation des soins sanitaires était dichotomique, les ambiguïtés et les paradoxes seraient moins nombreux. Mais la pluralité des statuts professionnels et des modes de pratique est telle que le tableau qui résulte de la mise en place de chacun des éléments relève, on nous permettra la métaphore, à la fois du pointillisme et de l'impressionnisme.

Quoiqu'il en soit, il demeure que l'évolution législative et réglementaire des cinq ou six dernières années a, dans une large mesure,

---

(192) Voir art. 84.3 (4°) du Règlement, précité, note 1.

consisté à atténuer les écarts entre une conception libérale de la pratique de la médecine et la réalisation d'objectifs sociaux auxquels ont été assignés, dans ce cadre, une valeur prééminente. Les normes juridiques ont donc été utilisées pour infléchir des comportements dans le sens d'un plus grand contrôle de l'activité autonome des médecins et des dentistes qui exercent leurs professions dans des établissements régis par la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*. Elles ont également été utilisées pour adapter les structures internes des établissements, en particulier celles des centres hospitaliers, à ces finalités.

Simultanément, pour contrer, ou à tout le moins, atténuer les problèmes parfois dramatiques de la disparité des ressources médicales sur le territoire du Québec, les normes juridiques ont été utilisées pour pénaliser les médecins récemments diplômés qui choisissent d'exercer leur profession dans des régions déjà suffisamment pourvues et pour restreindre l'accès aux établissements hospitaliers de ces régions.

L'ensemble de ces mesures, dont certaines viennent tout juste d'entrer en vigueur et ne produiront pas d'effet immédiat et dont d'autres, pourtant édictées depuis cinq ans, tardent encore à produire quelqu'effet perceptible, permet de poser qu'aujourd'hui la pratique privée ou libre de la médecine est en voie de devenir le symbole d'une époque révolue. Sans en écrire l'épitaphe dans les paragraphes qui suivent, on peut tenter d'exposer en synthèse les prémisses juridiques de cette conclusion.

On se rappellera que la première version de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*, inspirée, à ce chapitre, de la *Loi sur l'assurance-maladie* reconnaissait aux médecins une autonomie considérable et, dans un tel contexte, le passage du privé au public pour décrire le système des soins de santé n'a pas emporté de changements fondamentaux. Tant au plan de la structure interne des centres hospitaliers qu'à celui de la liberté d'indication pour justifier la rémunération des services dont le coût était assumé par la Régie de l'assurance-maladie, l'exercice de la profession médicale demeurait à l'abri de la plupart des contraintes auxquelles étaient soumis les autres professionnels de la santé, exception faite, dans des contextes particuliers, des dentistes, pharmaciens et optométristes.

Pour tous les premiers qui exerçaient leurs professions dans l'un ou l'autre des établissements de ce qui allait devenir le réseau des affaires sociales, le régime professionnel était un régime d'emploi classique qui excluait toute idée d'entreprise indépendante. L'aire délimitée par les textes législatifs et réglementaires pour permettre aux médecins d'agir comme entrepreneurs indépendants avait été conçue pour les soustraire de l'intervention d'administrateurs laïcs. Avec raison, on a longtemps qualifié de médical le système des soins de santé et tout se passait comme si ce système était au service des médecins qui pouvaient, à discrétion, consommer les ressources dont il était pourvu. Il n'y avait, au surplus, rien d'illégitime dans ce modèle renforcit par de nombreux prononcés judiciaires qui imposaient aux autorités hospitalières d'accueillir la candidature de presque chaque médecin compétent qui

souhaitait exercer sa profession dans un centre hospitalier et qui préservaient rigoureusement les droits acquis de celles et ceux dont la pratique se trouvait menacée par des décisions administratives de réorganisation des ressources. Jusqu'au Projet de loi 27 dont le dépôt, à la fin de 1981, a surpris et provoqué, les modifications législatives ou réglementaires ne traduisaient aucune volonté de remettre en question le modèle de l'entreprise indépendante quoique, depuis quelques années, des tentatives avaient été faites mais sans succès.

Les concepteurs de ce projet de loi, sans aucun doute stimulés par la volonté politique ferme manifestée par le ministre des Affaires sociales, ont fait montre d'une hardiesse assez remarquable en créant un lien qui rattache chaque médecin ou dentiste hospitalier à la structure administrative de l'établissement. Cette hardiesse conceptuelle ne s'est toutefois pas traduite par la rédaction des normes claires et précises. Essentiellement véhiculée par une redéfinition des rôles des chefs de départements cliniques, cette réforme des activités médicales passe par des voies souvent tellement obscures que les interprétations juridiques des nouveaux textes sont pour la plupart spéculatives.

Destinés à infléchir des comportements, à changer des pratiques et des habitudes, ces nouveaux textes devaient être convaincants. Or, ils le sont peu et invitent l'interprète à une série d'exercices rhétoriques plus propices au débat judiciaire qu'à la gestion administrative. Mais la lourdeur des appareils déjà mis en place par application de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* était telle que l'insertion d'une

nouvelle logique s'avérait probablement impossible, Plus encore, il s'avérait peut-être que le seul choix des promoteurs des modifications législatives était de recourir à une rédaction relativement neutre qui autorisait chacunes des parties intéressées, on sait qu'elles sont nombreuses, à charger le texte des valeurs qui lui étaient propres et à y adhérer.

Cette hypothèse, sans être confirmée, se trouve étayée par la lecture des premiers textes réglementaires qui ont suivi l'adoption du Projet de loi 27. Les deux années qu'il aura fallu pour les produire de même que le contexte forcément moins politique de leur adoption ont permis d'ancrer de manière plus ferme la réforme des statuts des professionnels et des contrôles de leurs activités. D'ailleurs l'ancrage était tel qu'il perturbait l'ordre juridique législatif qu'il a fallu, à la fin de 1984, modifier pour respecter, tant s'en faut, les principes élémentaires de la hiérarchie des normes. Le jeu d'aller-retour de la loi aux règlements ou du politique à l'exécutif est d'une élégance douteuse pour quiconque croit encore à la primauté de la loi. L'expérience du secteur de la santé et des services sociaux a cependant maintes fois démontrée qu'on pouvait se satisfaire du doute et que la fin justifiait les moyens.

Il n'en reste pas moins que le cadre juridique ainsi aménagé perpétue les incertitudes au chapitre, notamment, du contrôle des activités professionnelles. À ces incertitudes sur le sens des normes, il faut ajouter l'impression, qui ne relève pas de l'observation scientifique, que les nouvelles règles n'ont pas produit les effets au moins immédiatement

identifiables qu'on peut leur assigner. Cette impression serait fondée en ce qui a trait aux règles d'utilisation des ressources, aux règles de soins et même à la procédure de contrôle disciplinaire des activités médicales, dentaires ou pharmaceutiques. Pour au moins ces trois objets, la réforme introduite à la fin de 1981 est encore lettre-morte et, à l'exception de guides, documents et autres documents administratifs, peu de choses distinguent le quotidien d'aujourd'hui de celui d'hier.

Il en va peut-être autrement des mesures de contingentement des effectifs médicaux et de celles prévoyant des rémunérations différentes selon le lieu de pratique de la médecine. Dans ces domaines, la finalité des normes est immédiate. Sera rémunéré à 70 % des tarifs convenus par entente, le médecin qui exerce sa profession dans une région suffisamment pourvue pendant les trois premières années de sa pratique. De même, sera refusée la candidature d'un médecin ou d'un dentiste qui demande un statut et des privilèges dans un centre hospitalier dont les effectifs sont complets. Sauf quelques difficultés d'application ponctuelle, les modifications législatives produisent les effets recherchés. En revanche, elles ne produisent peut-être pas les résultats escomptés qui sont ceux d'une meilleure distribution des effectifs sur le territoire. Si tel était le cas, la norme produirait ses effets juridiques mais serait inefficace pour atteindre les objectifs qui lui sont assignés.

Le bilan des modifications législatives et réglementaires de la période 1981 à 1987 ne peut être aisément établi. Il est certain que le cadre juridique actuel est beaucoup plus rigide et étroit. Il limite de

manière considérable les activités professionnelles ou, à tout le moins, il restreint l'aire d'exercice de l'entreprise indépendante de la médecine. Une question reste entière : celle de savoir si ce cadre juridique sert véritablement de balise à l'action administrative et s'il a véritablement infléchi les comportements dans le sens souhaité par ses promoteurs et concepteurs. Pour l'heure, et très intuitivement, les éléments d'une réponse négative semblent plus nombreux que ceux d'une réponse affirmative. La mesure de l'écart entre le droit adopté et le droit appliqué est la seule démarche qui autoriserait une réponse un tant soit peu plus certaine.

20
Recherche

Le droit aux services, évolution 1981-1987

Andrée Lajoie,
Anik Trudel

UNIVERSITÉ DE MONTRÉAL
FACULTÉ DE DROIT
CENTRE DE RECHERCHE EN DROIT PUBLIC

LE DROIT AUX SERVICES, ÉVOLUTION 1981-1987

RAPPORT V

ANDRÉE LAJOIE
ANIK TRUDEL

MAI 1987

Ce rapport a été préparé à la demande de la Commission d'enquête sur la santé et les services sociaux (ROCHON)

L'équipe du Centre de recherche en droit public est constituée de :

Andrée LAJOIE
Patrick A. MOLINARI
chercheurs principaux

L. Hélène RICHARD
chercheur

Jacques DAVID
Sylvie MILETTE
Anik TRUDEL
assistants de recherche

Le Centre de recherche en droit public ne donne aucune approbation ni improbation aux opinions émises par ses chercheurs dans leurs études; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

TABLE DES MATIÈRES

	Page
INTRODUCTION	1
1. LES CHANGEMENTS DANS L'ACCÈS AUX SERVICES	4
1.1 L'évolution des obligations des débiteurs des droits.....	6
1.2 Les nouvelles conditions d'accès	16
1.2.1 Dans les centres hospitaliers de soins de courte durée : une autonomie institutionnelle.....	16
1.2.2 Dans les centres hospitaliers de soins de longue durée et dans les Centres d'accueil d'hébergement : un système régional d'admission.....	24
1.2.3 Dans les centres d'accueil de réadaptation.....	30
1.2.4 Dans les centres locaux de services communautaires et dans les centres de services sociaux.....	33
1.2.5 Dans les familles d'accueil.....	36
1.3 Les nouvelles modalités de transfert	37
2. LES MODIFICATIONS DANS L'OBJET DES SERVICES	42
2.1 L'évolution des fondements de l'obligation des prestataires	43
2.1.1 Les modifications aux anciens fondements de cette obligation : le permis et le plan d'organisation..	45
2.1.2 Les nouvelles limites de cette obligation : les règles d'utilisation des ressources et les règles de soins.....	49
2.2 Les changements dans la portée de l'obligation des prestataires	50
2.2.1 Dans les centres hospitaliers	51
2.2.2 Dans les centres d'accueil	63
2.2.3 Dans les centres locaux de services communautaires et dans les centres de services sociaux	66
CONCLUSION	67

INTRODUCTION

Le droit aux services de santé et aux services sociaux est une construction juridique doctrinale qui s'appuie sur un ensemble de règles statutaires et réglementaires dont la lecture conjointe permettait, au début des années 80, de dégager un droit justiciable à certains services exigibles dans certains établissements à certaines conditions déterminées.

L'article 4 de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* [1], qui énonce ce droit aux services sans en identifier l'objet avec précision ni désigner les prestataires tenus de les fournir, ne lui sert que d'assise générale et de contexte interprétatif. Son fondement juridique ne s'étaye vraiment qu'à travers une chaine d'obligations et de droits réciproques, constituée de dispositions éparses, souvent adoptées dans une autre logique, mais dont les effets directs et indirects déterminent la substance et les limites de ce droit [2].

---

(1) L.R.Q., c. S-5 et ses modifications (voir l'annexe A du Rapport technique). Dans le présent rapport, l'abréviation L.S.S.S. ains que le mot "Loi" sont indifféremment employés pour désigner la *Loi sur les services de santé et les services sociaux.*

(2) Nous faisons principalement référence ici au *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements,* Décret 1320-84, (1984) 116 G.O. II, 2745, tel que modifié par Décret 545-86, (1986) 118 G.O. II, 1310, par Décret 9-87, (1987) 119 G.O. II, 815 et par Décret 247-87, (1987) 119 G.O. II, 1535, ci-après désigné par le mot "Règlement".

Sans revenir sur cette longue démonstration déjà faite ailleurs [3], il convient d'en retracer ici très brièvement les principaux chainons. Tel qu'il se lisait jusqu'en 1983 dans le droit positif québécois, le droit aux services affirmé au célèbre article 4 reposait sur l'obligation complémentaire où se trouvaient alors certains établissements et certains professionnels de fournir certains services en tout temps à certains conditions pour des services aussi bien internes qu'externes, les centres d'accueil en cas d'urgence pour les services qu'ils offraient, les C.L.S.C. pour les services individuels fournis en externe. Il s'agit de l'obligation de fournir, selon le cas, certains services (admission, inscription, enregistrements, services diagnostiques ou thérapeutiques prévus au permis de l'établissement) lorsque les conditions imposées, variables selon le type d'établissement et l'état des bénéficiaires, étaient réunies.

Cette obligation correspondante des établissements découlait de la contrainte, où les plaçait la loi, de ne pas cesser sans autorisation ministérielle la prestation des services prévus à leur permis. Ces services devaient être fournis aux bénéficiaires que la loi et les règlements les enjoignaient par ailleurs d'admettre d'inscrire ou d'enregistrer, lorsque les conditions prescrites étaient remplies.

---

(3) Andrée LAJOIE, Patrick A. MOLINARI, Jean-Louis BAUDOUIN, "Le droit aux services de santé : Légal ou contractuel?", *Revue du Barreau*, tome 43, n° 3, 1983, p. 692.

L'obligation des professionnels tenus de fournir eux aussi certains services dans des circonstances déterminées découlait, en contexte d'urgence, de prescriptions législatives expresses et, dans d'autres cas, des règlements, notamment de garde, auxquels les établissements avaient le pouvoir d'assujettir ces professionnels pour remplir leurs propres obligations de fourniture de services.

C'est donc cet enchainement d'obligations qui permettait aux bénéficiaires d'exiger des établissements, aux conditions prévues par la loi, l'admission, l'inscription, l'enregistrement selon le cas et, par la suite, à l'urgence, en clinique externe ou à l'interne les services prévus au permis de l'établissement. Certs ces services n'étaient dus que sous réserve des ressources de ces établissements, mais en cas de pénurie, le transfert vers un établissement mieux pourvu pour répondre aux besoins d'un bénéficiaire était peut-être exigible aussi.

Depuis, des modifications législatives et réglementaires se sont succédées, souvent au gré de pressions contradictoires et dans une logique surtout économiste, sans égard aux droits des bénéficiaires. Néanmoins, les changements survenus dans les obligations imposées aux établissements et aux professionnels pourraient avoir eu, sur le droit aux services, des effets d'autant plus nocifs qu'ils ne sont pas visés pour eux-même et n'ont pas été évalués quant à leur portée avant d'être imposés.

Il convenait donc de les cerner avec précision pour voir s'il existe encore aujourd'hui un droit aux services, s'il est mieux ou moins bien fondé, si son extension a été réduite ou augmentée. C'est l'objet de la présente étude.

Elle comprendra deux parties, la première consacrée aux changements survenus dans l'accessibilité aux services, la seconde aux modifications apportées à l'objet même des services. Seulement au terme d'une analyse détaillée des modifications législatives et réglementaires spécifiques à ces deux éléments essentiels de la chaine des obligations dont est constitué le droit aux services, serons-nous en mesure de conclure sur son évolution et son étendue réelle dans le droit positif actuel.

1. LES CHANGEMENTS DANS L'ACCESSIBILITÉ AUX SERVICES

La question de l'accessibilité aux services se pose aussi bien au bénéficiaire qui s'adresse de l'extérieur à un établissement quelqu'il soit, pour en obtenir des services, qu'à celui qui réclame ou subit un transfert d'établissement, de l'intérieur du réseau pour ainsi dire.

Or les conditions d'accès comme les modalités de transfert ont subi des modifications qu'il faut retracer pour délimiter les contours actuels du droit aux services. Mais ces conditions et modalités ne se

comprennent qu'à travers l'analyse préalable de l'évolution survenue dans les pouvoirs et les obligations des prestateurs de services des établissements dont on peut exiger cette accessibilité.

Dans cette perspective, il convient d'abord d'étudier l'évolution des pouvoirs et responsabilités des autorités décisionnelles en matière d'accès aux services, en corrélation avec les conditions spécifiques d'admission, d'inscription et d'enregistrement préétablies par le législateur.

Nous traiterons ensuite de l'accès aux services dans chaque type d'établissements en regroupant, sous un premier titre, les centres hospitaliers et les centres d'accueil, et sous un second titre, les centres locaux de services communautaires (C.L.S.C.) et les centres de services sociaux (C.S.S.) [4]. Enfin, nous aborderons les conditions de prise en charge d'une personne dans une famille d'accueil [5].

---

(4) Il est à noter que la classification et la typologie des centres hospitaliers et des centres d'accueil ont été renouvelés lors de la réforme règlementaire de 1984. Il existe deux classes de centres hospitaliers, soit les centres hospitaliers de courte durée et les centres hospitaliers de longue durée (autrefois appelé de soins prolongés); deux classes de centres d'accueil, soit les centres d'accueil d'hébergement et les centres d'accueil de réadaptation, ces derniers étant maintenant subdivisés en cinq types, ceux pour personnes mésadaptées sociaux-affectives, pour personnes handicapées mentales, pour personnes handicapées physiques, pour personnes toxicomanes et ceux pour mères en difficultés d'adaptation (les centres d'accueil de garderie et de transition n'existent plus).

(5) Même si les familles d'accueil ne sont pas considérées comme des établissements au sens de la LSSSS, et sont donc soustraite à son application générale, il convient tout de même d'en discuter brièvement étant donné que le nouveau Règlement en fait état au chapitre de l'accès aux services.

Une dernière section sera consacrée aux problèmes que soulèvent les politiques de transfert de bénéficiaires en milieu institutionnel.

1.1 L'évolution des obligations des débiteurs des droits

La *Loi sur les services de santé et les services sociaux* [6] contient peu de dispositions qui traitent directement de l'accès aux services institutionnels; la majorité des normes imposées à cette fin se retrouvent dans le *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements*, qui a remplacé une partie des dispositions de l'ancien *Règlement d'application de la Loi sur les services de santé et les services sociaux* [7]. Il convient tout de même de repérer, dans un premier temps, les dispositions législatives pertinentes puisque leur incidence sur le droit d'accès reste considérable.

Les modifications apportées à la Loi depuis 1981 touchent presqu'exclusivement le processus d'admission et de transfert dans les centres hospitaliers et dans les centres d'accueil. Ces changements semblent s'inscrire dans le cadre d'une démarche visant à contrecarrer l'effet d'un pouvoir d'admission trop décentralisé, menant à un développement anarchique, au plan régional, des critères d'admission dans ces établissements.

---

(6) Précitée, note 1.

(7) R.R.Q., 1981, c. S-5, r. 1, ci-après désigné par les termes "ancien Règlement" ou "Règlement d'application".

Le pouvoir de déterminer les critères d'admission, de transfert et de sortie, demeure la prérogative des conseils d'administration des établissements en cause; ce pouvoir leur est d'ailleurs expressément attribué par le nouveau Règlement [8].

Le rôle qu'exercent les établissements dans la détermination de ces critères d'accès est cependant limité puisqu'il est assujetti à des approbations imposées par la loi. Dès 1981, en effet, le législateur a introduit dans la Loi l'article 18.1 [9], premier mécanisme de contrôle sur les critères d'admission et sur les politiques de transfert des bénéficiaires, critères qui doivent dorénavant être soumis pour fins d'approbation aux C.R.S.S.S. désignés à cette fin [10]. En 1984, le pouvoir

---

(8) Voir art. 6 (11°) du Règlement, précité, note 3. Avant 1984, l'article 75 du Règlement d'application conférait aux conseils d'administration des centres d'accueil le pouvoir d'adopter sur une base discrétionnaire des règles déterminant les critères d'admission. Dans le cas des centres hospitaliers, un comité de séjour que devait établir le conseil des médecins et dentistes en vertu de l'article 246 dudit Règlement, avait pour fonction de proposer des critères d'admission et d'en surveiller l'application. Notons que le nouveau Règlement ne prévoit plus la formation de tels comités. Mises à part ces dispositions, le Règlement d'application ne conférait pas de manière précise aux conseils d'administration des établissements le pouvoir d'adopter des règlements internes relatifs à l'admission, à la sortie et au transfert des bénéficiaires, ce pouvoir découlait plutôt des devoirs généraux de réglementation énoncés à l'article 117 du Règlement d'application. Sur ce sujet, voir *infra*, p. 8 à 11.

(9) L.Q. 1981, c. 22, art. 43 tel que modifié par L.Q. 1983, c. 54, art. 72.

(10) Voir art. 24 du Règlement, précité, note 3 : les C.R.S.S.S., qui sont au nombre de 13, sont tous dotés d'un tel pouvoir.

d'approbation des C.R.S.S.S. s'est étendu également aux critères de sortie [11].

Notons aussi que le ministre a, par ailleurs, le pouvoir d'exiger que les critères d'admission et de sortie ainsi que les politiques de transfert lui soient soumis pour approbation plutôt qu'au C.R.S.S.S., en raison de la vocation particulière d'un centre hospitalier ou d'un centre d'accueil qu'il désigne à cette fin [12].

Il importe de mentionner l'introduction, en 1983, d'un second mécanisme de contrôle. L'addition d'un deuxième alinéa à l'article 18.1 [13] impose aux conseils régionaux, l'obligation "d'établir un système régional pour l'admission et le transfert des bénéficiaires en soins de longue durée, en hébergement et en réadapation, à l'exception des bénéficiaires des centres de réadaptation pour personnes handicapées physiques et des centres de réadaptation pour personnes toxicomanes." En 1984, cet alinéa a subi un certain nombre de modifications : outre le fait d'inclure, à la liste des exceptions, les centres pour mères en difficulté d'adaptation, on a étendu sa portée aux critères de sortie des bénéficiaires tout en ajoutant une mention prévoyant que le système régional doit être établi "conformément aux normes déterminées par règlement."

---

(11) L.Q. 1984, c. 47, art. 164.

(12) L.Q. 1981, c. 22, art. 43 introduisant l'art. 18.1, al. 2 tel que modifié par L.Q. 1984, c. 47, art. 164.

(13) L.Q. 1983, c. 54, art. 72 telle que modifiée par L.Q. 1984, c. 47, art. 164.

L'impact de cette nouvelle disposition législative est considérable étant donné qu'elle affecte la majorité des services de soins, de longue durée, d'hébergement et de réadaptation. Par ailleurs, l'absence de balises législatives ou réglementaires précises, comme nous le verrons plus loin, ne nous permet pas d'exclure totalement la possibilité d'une admission ou d'un transfert fondés sur une base discrétionnaire et risque par conséquent de remettre en cause sinon l'exigibiité, du moins l'étendue du droit aux services institutionnelles dont il est question ici.

Cette dernière remarque s'avère encore plus pertinente dans le cas des pouvoirs spéciaux, accordés en 1981, au C.R.S.S.S. de la région Montréal-Métropolitain. L'article 18.3 de la Loi [14] lui confie en effet le pouvoir de mettre sur pied une centrale de coordination dans le but de répartir les cas d'urgence sur le territoire. Pour les fins de ce mandat en matière d'urgence, il exerce de manière exclusive un certain nombre de fonctions, dont la plus importante est certainement l'élaboration des critères d'admission et des politiques de transfert des bénéficiaires dans tous les établissements. Mentionnons que ces établissements sont liés par les décisions prises par le C.R.S.S.S. [15]. Il reste ainsi à déterminer dans quelle mesure l'accès aux services sur ce territoire par un bénéficiaire devient tributaire du seul pouvoir d'initiative du C.R.S.S.S..

---

(14) L.Q. 1981, c. 22, art. 43, telle que modifiée par L.Q. 1984, c. 47, art. 165.

(15) Voir L.Q. 1981, c. 22, art. 43 introduisant l'art. 18.4 LSSSS.

Force est donc de constater que le rôle déterminant conféré au palier régional en matière d'admission et de transfert des bénéficiaires, se révèle comme la résultante principale des modifications législatives apportées depuis 1981.

Sur le plan règlementaire, les anciennes dispositions relatives à l'accès aux services dans les établissements ont été remplacées par le *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements* [16]. Le réaménagement effectué à ce chapitre fut largement dicté par l'introduction du concept de système régional d'admission.

Une des particularités de ce nouveau règlement réside dans le fait qu'il accorde, d'une part, au conseil d'administration des établissements un pouvoir général de règlementation mais les contraint, d'autre part, à adopter des règles sur certains points précis [17]. La liste de pouvoirs internes de règlementation dont l'exercice est imposé fait

---

(16) Précité, note 1.

(17) Voir art. 173 a) de la Loi tel que modifié par L.Q. 1984, c. 47, art. 184, qui habilite le Gouvernement à statuer sur les règlements internes qu'un établissement peut ou doit adopter. C'est l'article 6 du *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements*, qui fixe ces pouvoirs. Le pouvoir général a été ajouté en 1986 à l'alinéa introductif de l'article 6 par Décret 545-86, (1986) 118 G.O. II, 1310, art. 2. S'il est vrai que le *Règlement d'application* ne conférait pas aux établissements un pouvoir général de règlementation, il énumérait cependant un ensemble de sujets à propos desquels un conseil d'administration devait adopter des résolutions. Toutefois, nulle part faisait-on mention des critères d'accès aux services.

maintenant expressément état de la détermination des critères d'admission, de sortie et de transfert des bénéficiaires dans le cas des centres hospitaliers et des centres d'accueil [18], des critères d'inscription dans le cas de cette dernière catégorie d'établissements [19] ainsi que des critères d'accès aux services par des groupes de personnes dans le cas des C.L.S.C. et des C.S.S. [20]. Cette énumération ne s'avère donc pas exhaustive. C'est ainsi que les centres hospitaliers et les C.L.S.C., s'ils n'ont pas l'obligation d'adopter des règlements visant la détermination des critères d'inscription et d'enregistrement d'une personne, ont toutefois la faculté d'en édicter en vertu de leur pouvoir général.

Parallèlement aux pouvoirs des conseils d'administration d'établir de tels critères d'accès, existe un ensemble de dispositions règlementaires qui imposent des conditions d'admission, d'inscription et d'enregistrement ainsi que de transfert et de sortie, dont dépendent l'accès aux services dans chaque catégorie d'établissements [21]. En vertu du principe de la hiérarchie des normes, liée à la primauté du droit, fondamentale dans notre société, les établissements sont liés par ces

---

(18) Voir art. 6 (10°) du Règlement, précité, note 1.

(19) Voir art. 6 (13°) du Règlement, précité, note 1.

(20) Voir art. 6 (14°) du Règlement, précité, note 1.

(21) Voir art. 173 c), L.Q. 1981, c. 22, al. 98 de la Loi tel que modifié par L.Q. 1983, c. 54, art. 76 qui habilite le Gouvernement à déterminer les conditions et modalités d'enregistrement, d'inscription, d'admission, de transfert et de sortie des bénéficiaires dans un établissement.

conditions et l'exercice de leur pouvoir de règlementation interne doit en respecter le contenu.

Mais au-delà de cette donnée juridique inéluctable, la coexistence des dispositions en cause soulève, a priori, un problème d'interprétation. En effet, nulle part dans la Loi ou dans le Règlement actuel, le législateur définit la distinction à faire entre les termes "critères" et "conditions", ce qui nous laisse sans réponse quant à la nature même de ces notions et plus spécifiquement quant à leur interaction. On ne peut donc établir facilement, au premier abord l'étendue et les limites de l'objet des pouvoirs respectifs des établissements et des CRSSS en matière d'accès aux services, sans procéder à une analyse interprétative de la différence entre *critères* et *conditions*.

Il y a lieu de rechercher, comme première source d'interprétation, le sens usuel de ces mots. Ainsi, le terme *condition* signifie un état ou un fait dont l'existence est indispendable pour qu'un autre état ou fait existe; le mot *critère* réfère plutôt à un caractère, signe qui sert de base à un jugement. L'ancien texte réglementaire nous fournit aussi certains indices quant au sens que le législateur accordait au mot *critère*. L'article 75 du Règlement d'application énonçait que le conseil d'administration des centres d'accueil devait adopter des règlements déterminant les critères d'admission portant notamment sur l'âge, le sexe, ou l'état de santé des personnes admises. Tant la formulation de cette norme

que le contexte de son énonciation nous permet de penser que l'emploi actuel du mot *critère* par le législateur fait référence aux mêmes types d'éléments que ceux énoncés à l'ancien article 75, d'autant plus que le sens courant de ce terme favorise une telle interprétation. L'accès aux services est donc en partie lié à l'adoption de règles choisies par les établissements et visant des caractéristiques de la clientèle qui pourra profiter des services offerts, compte tenu, on l'imagine, de l'aspect qualitatif des ressources disponibles dans l'établissement, conformément aux services indiqués au permis. En pratique les critères d'admission, d'inscription et d'enregistrement auront donc un contenu variable selon l'établissement visé [22].

Il est à remarquer que le pouvoir d'approbation conféré aux conseils régionaux à l'article 18.1 de la Loi même s'il n'implique pas à notre sens un pouvoir unilatéral de modification [23], peut assurer une

---

(22) Toutefois la fixation de ces critères doit respecter les exigences de l'article 5 de la LSSSS (L.Q. 1971, c. 48, al. 5) ayant trait à la discrimination prohibée. Cet article interdit la discrimination dans la prestation de services de santé et de services sociaux fondée sur la race, la couleur, le sexe, la religion, la langue, l'ascendance nationale, l'origine sociale, les moeurs ou les convictions politiques du prestataire. De plus l'article 10 de la *Charte des droits et libertés de la personne* (L.R.Q., c. C-12) et la *Charte canadienne* ajoutent plusieurs motifs de discrimination interdite à ceux énumérés à l'article 5.

(23) Lorsque le législateur a voulu octroyer aux CRSSSS un tel pouvoir, il l'a spécifié de façon expresse; voir le remplacement des mots "pour approbation" par "qu'il approuve avec ou sans modification" au deuxième alinéa de l'article 70 de la LSSSS (L.Q. 1986, c. 57, art. 1) concernant le pouvoir des CRSSSS d'approuver les plans d'organisation des centres hospitaliers; voir aussi le nouvel article 70.01 introduit par L.Q. 1986, c. 57, art. 2.

certaine harmonisation ou standardisation des critères d'admission, de transfert et de sortie pour ce qui est l'ensemble du réseau hospitalier et des centres d'accueil.

Quant au terme *condition*, le Gouvernement dans sa réglementation semble devoir lui attribuer un caractère formel, par contraste avec le législateur qui fait systématiquement usage du mot formalité plutôt que de celui de condition. De surcroit, le contenu même des dispositions relatives aux différentes conditions d'accès nous amène à lui conférer une telle signification.

Par conséquent, les *conditions* d'admission, d'inscription et d'enregistrement sont donc des faits dont l'existence est indispensable pour que l'admission existe, bref des formalités objectives qui, une fois remplies, permettent l'accès aux services. Pour leur part, les *critères* d'admission, d'inscription et d'enregistrement adoptés par les établissements, s'ils ne peuvent d'aucune façon ajouter aux formalités déjà prévues par le Règlement, consistent en des éléments subjectifs reliés aux caractéristiques des bénéficiaires qui servent à l'évaluation d'une demande d'accès aux services, présumément en conformité des ressources qualitatives dont l'établissement dispose.

Ceci étant dit, le pouvoir des établissements de déterminer de tels critères doit être situé dans le contexte de l'énoncé de l'article 4 de la Loi. Dès lors, la mise en application des critères ainsi adoptés ne

peut avoir pour effet de tamiser la clientèle, à moins que l'organisation et les ressources de ces établissements ne le justifient. Au surplus, aucune disposition législative ou réglementaire ne permet expressément à un établissement de refuser l'accès à un bénéficiaire qui ne satisfait pas aux critères qu'il élabore, contrairement à l'ancien Règlement où était laissé, par exemple, à l'entière discrétion des centres d'accueil, l'admission d'un bénéficiaire qui ne remplissait pas les critères qui y prévalaient.

Ainsi, le bénéficiaire auquel un établissement refuse l'accès, sur la base de critères qu'il a élaboré, alors que des places hospitalières et des services appropriçs sont disponibles, pourra recourir à des procédures judiciaires, telle l'injonction, pour exiger son admission.

En terminant, soulignons que le Règlement comporte maintenant de nouvelles dispositions, qui se trouvent d'ailleurs au premier titre du chapitre sur l'accès aux services dispensés par les établissements et les familles d'accueil. On y définit dans quels cas une personne est inscrite, admise ou enregistrée [24].

Ainsi, on retrouve une définition générale de l'inscription : "une personne est inscrite dans un établissement lorsqu'elle y reçoit des services qui ne nécessitent pas son hospitalisation ou son hébergement ou

---

(24) Voir art. 20 à 22 du Règlement, précité, note 1.

qu'elle n'occupe pas un lit compris dans le nombre figurant au permis de l'établissement". De la même façon, l'article 22 énonce "qu'une personne est admise dans un établissement lorsque son état nécessite une hospitalisation ou un hébergement, que les formalités applicables sont remplies et qu'elle occupe un lit compris dans le nombre figurant au permis de l'établissement". Malgré sa formulation générale, cet article ne s'adresse en fait qu'aux centres hospitaliers et aux centres d'accueil, seuls endroits où l'admission est possible. Notons que la nécessité d'un hébergement ou d'une hospitalisation commandée par l'état de santé du bénéficiaire constitue toujours une condition préliminaire à toute admission.

Ces dispositions ne sont ni constitutives, ni déclaratives de droits; il faut plutôt les apparenter à des dispositions générales d'interprétation auxquelles on réfère pour interpréter les dispositions subséquentes.

En ce qui a trait à l'enregistrement, l'article 20 le définit comme une procédure spécifique d'accès dans les centres hospitaliers, les C.L.S.C. et les C.S.S.

1.2 Les nouvelles conditions d'accès

1.2.1 Dans les centres hospitaliers de soins de courte durée : une autonomie institutionnelle

Les modalités d'inscription et d'admission dans les centres hospitaliers de courte durée n'ont pas substantiellement changé depuis

1981. Une personne y est inscrite lorsqu'elle reçoit des soins ou des traitements [25] d'un médecin ou d'un dentiste membre du conseil des médecins, dentistes et pharmaciens (C.M.D.P.) de l'établissement et agissant dans les limites de ses privilèges [26]. Quant à l'admission, elle est subordonnée à deux conditions de forme, la présentation d'une demande d'admission écrite et la production d'un diagnostic provisoire [27] faites par un médecin ou un dentiste membre du C.M.D.P. de l'établissement, dans la mesure où l'hébergement ou l'hospitalisation est nécessité par l'état du bénéficiaire, tel que nous l'avons précédemment mentionné [28]. Ces conditions d'admission présentent un caractère plus restrictif que celles qui étaient applicables dans l'ancien Règlement, dans la mesure où tout médecin ou dentiste pouvait auparavant demander l'admission d'une personne dans un

---

(25) Ces soins ou traitements ne nécessitant pas un hébergement ou une hospitalisation ou l'occupation d'un lit compris dans le nombre figurant au permis de l'établissement.

(26) Voir l'art. 49 et 57 du Règlement d'application, précité, note 7, comparativement aux art. 21 et 25 du nouveau Règlement, précité, note 3 : notons que depuis 1984 (L.Q. 1984, c. 47, art. 173) les pharmaciens ont été intégrés aux activités du conseil des médecins et dentistes, maintenant appelés conseil des médecins, dentistes et pharmaciens.

(27) Voir art. 6 (10°) du Règlement : la détermination des examens diagnostiques de routine exigés lors de l'admission dans les centres hospitaliers relève du conseil d'administration qui doit se conformer à la norme adoptée par le Bureau de la Corporation professionnelle des médecins du Québec. L'ancien Règlement prévoyait les modalités applicables; l'art. 55 statuait que le diagnostic était établi à la suite d'examen subis en services externes ou en services d'urgence dans un établissement ou un cabinet privé.

(28) *Supra*, p. 10.

centre hospitalier, bien que seuls les membres du conseil des médecins et dentistes aient alors été autorisés à traiter un bénéficiaire admis ou inscrit [29]. La nouvelle exigence a donc pour effet de limiter davantage la liberté du bénéficiaire de choisir le professionnel [30] et, par conséquent, l'établissement dont il désire recevoir des services. Dorénavant, le médecin ou dentiste au nom duquel le bénéficiaire est admis devient le médecin ou le dentiste traitant du bénéficiaire, sous réserve de transfert ultérieur conforme aux règlements de l'établissement.

Compte tenu de ces nouvelles dispositions règlementaires, il est encore possible de parler d'un droit strict à l'inscription et à l'admission dans un centre hospitalier de courte durée, sous réserve bien entendu des limites stipulées à l'article 4 de la Loi.

En matière d'urgence, les centres hospitaliers de courte durée sont soumis à une double obligation légale. Subsiste, d'une part, le devoir d'assurer l'accès ainsi que la fourniture des services à une personne qui nécessite des soins d'urgence [31]; vient s'ajouter, d'autre

---

(29) Voir art. 54 et 57 du Règlement d'application, précité, note 6.

(30) Voir art. 6 de la Loi, introduit par L.Q. 1971, c. 48, art. 6, qui se lit comme suit : "Sous réserve de l'article 5 et de toute autre disposition législative applicable, rien dans la présente loi ne limite la liberté qu'à une personne qui réside au Québec de recevoir des services de santé ou des services sociaux, ni la liberté qu'a un professionnel d'accepter ou non de traiter cette personne."

(31) Voir art. 28 du Règlement précité, note 1.

part, une nouvelle disposition qui contraint ces établissements à limiter, en toutes circonstances, la durée du séjour d'un bénéficiaire au service d'urgence à 48 heures [32].

Rappelons qu'en vertu du Règlement d'application, dans tous les cas d'hébergement les places hospitalières devaient être mis à la disposition des bénéficiaires en fonction de leurs besoins, de l'intensité des soins requis ou de la gravité de la maladie [33], ce qui, en d'autres termes, empêchait qu'un lit ne soit réservé à un médecin déterminé pour les patients traités par lui. Alors que cette disposition a disparu des textes réglementaires actuels, l'essentiel de son contenu se retrouve maintenant dans la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* [34]. Ainsi le législateur a-t-il voulu consacrer l'importance de cette règle qui, faut-il le rappeler constitue un élément prépondérant de l'accessibilité aux services de santé.

C'est à l'article 71.1 de la Loi, dans lequel sont énoncées les diverses fonctions du chef de département clinique d'un centre hospitalier,

---

(32) Voir art. 27, al. 2 du Règlement précité, note 1. Soulignons que cette disposition réfère à tous les centres hospitaliers mais, dans le contexte de sa rédaction, on doit en limiter l'application aux seuls catégories de soins de courte durée.

(33) Voir art. 60 du Règlement d'application précité, note 1.

(34) Précité, note 1.

que la norme a été intégrée [35]. Il est à remarquer que le législateur emprunte une formulation tout-à-fait différente de celle qui prévalait dans l'ancien Règlement. En effet, plutôt que d'être rédigée en termes généraux, la norme d'attribution des lits est maintenant rattachée à la notion de "règles d'utilisation des ressources"; ces dernières doivent prévoir "qu'aucun lit ne peut être réservé à un médecin ou à un dentiste particulier pour des bénéficiaires traités par lui et, qu'en cas de nécessité, le directeur des services professionnels ou son représentant peut désigner un département ou un service dans lequel un lit doit être mis à la disposition d'un bénéficiaire [36].

Ainsi, l'urgence et la gravité de l'état du bénéficiaire ne sont plus retenus comme critères uniques d'évaluation s'imposant pour les fins de l'hébergement d'un bénéficiaire demandant son admission [37]. L'élaboration de tels critères est donc laissée à la discrétion des organes déci-

---

(35) Voir art. 71.1, al. 3 de la LSSSS.

(36) Notons qu'une disposition similaire, sans référence toutefois aux règles d'utilisation des ressources, avait été introduite dans le *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements*, à son article 27 : cet article a été en partie supprimé par Décret 545-86, (1986) 118 G.O. II, 1310, ne laissant dans le Règlement que l'équivalent de la seconde partie de l'énoncé de l'article 71.1 de la Loi.

(37) Il est intéressant de noter que l'article 6 (10°) du Règlement relatif aux pouvoirs de réglementation des conseils d'administration des établissements, énonce que la révision annuelle de la répartition des lits doit être effectuée en fonction des besoins des bénéficiaires, de l'intensité des soins ou de la gravité des maladies, des ressources de l'établissement, du permis et des besoins de l'enseignement.

sionnels des centres hospitaliers; même en "cas de nécessité", la règle n'est pas formulée en termes impératifs et le rang d'attribution des lits reste à la discrétion du directeur des services professionnels qui "peut" désigner un département dans lequel un lit doit être mis à la disposition d'un bénéficiaire.

En ce qui a trait à l'enregistrement d'une personne dans un centre hospitalier de courte durée, les formalités applicables sont sensiblement les mêmes qu'avant. Ainsi, l'enregistrement a lieu lorsque, à la suite d'une ordonnance d'un médecin ou d'un dentiste, une personne reçoit de cette catégorie d'établissements des services externes pour fins de diagnostic médical ou dentaire. Alors que seuls les médecins pouvaient produire de telles ordonnances sous l'ancien Règlement, les dentistes sont maintenant habilités à le faire [38].

Il est important de souligner que cette procédure d'enregistrement a été étendue aux centres hospitaliers de longue durée alors qu'elle était auparavant limitée aux centres hospitaliers de soins de courte durée [39].

---

(38) Voir l'art. 52 du Règlement précité, note 1, comparativement à l'art. 20 du Règlement d'application, précité, note 6.

(39) Voir art. 52 du Règlement d'application, précité, note 6.

Il faut se garder de conclure trop rapidement à un droit strict pour le bénéficiaire d'exiger son enregistrement bien que la lettre de l'article 20 du Règlement nous y invite, puisque la combinaison des articles 71.1 (2°) [40] et 71.4 [41] de la Loi y fait par ailleurs sérieusement obstacle.

En effet, l'article 71.4, récemment introduit dans la Loi, soumet dorénavant l'exécution d'une ordonnance d'un médecin ou dentiste qui n'est pas membre du conseil des médecins, dentistes et pharmaciens, aux règles d'utilisation des ressources en vigueur au centre hospitalier visé par l'ordonnance. Le pouvoir d'élaborer des règles d'utilisation des ressources d'un centre hospitalier revient au chef de département clinique, conformément à l'article 71.1 (2°) de la Loi.

Comme la loi ne nous fournit aucune définition de ce que sont les "règles d'utilisation des ressources", il devient impossible de délimiter la portée de cette disposition sur le droit à l'enregistrement. Doit-on en déduire, par exemple, qu'un centre hospitalier pourrait en toute légalité adopter une règle qui aurait pour effet d'établir un ordre de priorité quant aux délais fixés pour répondre aux demandes de services diagnostiques, selon que le médecin ou dentiste traitant est membre ou non du

---

(40) L.Q. 1981, c. 22, art. 55 telle que modifiée par L.Q. 1984, c. 47, art. 168 : Ces règles prennent une importance particulière étant donné qu'elles peuvent prévoir des sanctions administratives pour, notamment, limiter ou suspendre le droit d'un médecin ou d'un dentiste d'utiliser les ressources du centre hospitalier.

(41) L.Q. 1984, c. 47, art. 170.

C.M.D.P. [42]? Ou encore, un centre hospitalier ne pourrait-il pas réserver l'octroi de certains services diagnostiques aux personnes traitées par les professionnels membres du C.M.D.P., dans un contexte de raretés des ressources internes?

Il ne fait aucun doute que l'article 71.4 de la Loi ouvre la porte, en pratique, à de telles situations, ce qui renforce inévitablement les limites du droit aux services énoncées à l'article 4 de la Loi.

En ce sens, le droit à l'enregistrement dans les centres hospitaliers ne devient exigible que dans les cas où ces établissements n'adoptent pas de règles d'utilisation des ressources qui affectent l'accès aux services diagnostiques [43], ou lorsque la disponibilité concrète des ressources permet d'invoquer l'article 4 à l'encontre de leur application.

---

(42) Les faits ayant donné lieu à l'affaire *Poirier* c. *Hôpital du Haut-Richelieu,* (1982) C.S. 511 soulevaient précisément ce problème. La légalité de la politique discriminatoire (qui fixait les délais variables pour répondre aux demandes de tests de laboratoire selon que le médecin traitant jouissait ou non de privilèges auprès de l'hôpital) établie par l'hôpital intimée avait été écartée faute d'un texte de loi autorisant une telle pratique. Or, l'article 71.4 n'était pas en vigueur à l'époque du litige. Toutefois, il est intéressant de noter que le jugement fait référence à l'article 71.1 (2°). Le juge cite cette disposition pour conclure enfin que la preuve ne démontrait pas que la politique contestée avait été établie sur la base de la procédure édictée à l'article 71.1 (2°) puisque, en fait, celui-ci n'était pas en vigueur à ce moment. Le juge a donc évité de se prononcer sur le concept de "règle sur l'utilisation des ressources".
Le fondement de ce jugement pourra certainement être remis en cause dans l'avenir par l'application des articles 71.1 (2°) et surtout 71.4 de la LSSSS.

(43) Comme nous le verrons plus loin, le droit à l'enregistrement dans les C.L.S.C. n'est limité par aucune disposition similaire.

1.2.2 Dans les centres hospitaliers de soins de longue durée et dans les centres d'accueil : un système régional d'admission

Toutes les procédures d'admission dans les centres hospitaliers et les centres d'accueil qui offrent des soins de longue durée, d'hébergement ou de réadaptation, exception faite des centres de réadaptation pour personnes handicapées physiques, pour personnes toxicomanes et ceux pour mères en difficulté d'adaptation [44], ont fait l'objet d'un réaménagement substantiel. De fait, elles font maintenant partie intégrante des systèmes régionaux d'admission et de transfert, établis par les C.R.S.S.S. en vertu du pouvoir qui leur est conféré par l'article 18.1, deuxième alinéa, de la Loi [45]. Si cet article permet d'établir un système régional pour l'admission, la sortie et le transfert des bénéficiaires, les normes règlementaires passent sous silence la sortie des bénéficiaires, malgré un pouvoir habilitant plus large [46]. Ainsi, les C.R.S.S.S. ne détiennent,

---

(44) En fait, les seuls centres de réadaptation inclus dans ce système régional sont ceux pour personnes mésadaptées sociaux-affectives et ceux pour personnes handicapées mentales. De plus, les centres d'accueil d'hébergement qui fonctionnent sans avoir recours à des sommes d'argent provenant du fonds consolidé du revenu ne sont pas assujettis au système régional (voir art. 31 du Règlement, précité, note 1).

(45) L.Q. 1981, c. 22, art. 43, modifié par L.Q. 1984, c. 47, art. 164; nous traiterons ici uniquement du système régimal d'admission, le transfert des bénéficiaires faisant l'objet d'une discussion spécifique sous la rubrique "Transfert des bénéficiaires en milieu institutionnel".

(46) Voir art. 173 c) de la LSSSS introduit par L.Q. 1981, c. 22, art. 98 telle que modifiée par L.Q. 1983, c. 54, art. 76.

dans l'état actuel du droit, aucune juridiction sur la sortie des bénéficiaires [47].

Chaque région est donc régie par un système intégré d'admission aux établissements offrant des services de long séjour. Les normes règlementaires qui doivent être suivies pour les fins de l'élaboration de ce nouveau système sont énoncées aux articles 31 et suivants du *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements* [48].

Selon le libellé de l'article 32 du Règlement, la mise sur pied du système par un conseil régional suppose la collaboration des établissements, ainsi que des intervenants impliqués dans l'évaluation des demandes d'admission et dans l'orientation des bénéficiaires vers la ressource la mieux adaptée, en vue de leur admission.

On y édicte de plus que le système d'admission, à proprement parler, doit prévoir les modalités de l'évaluation de la demande ainsi que la formation d'un comité régional ou de comités sous-régionaux d'admission [49]. Ceux-ci ont pour fonction particulière d'établir l'ordre de priorité des admissions pour les établissements.

---

(47) Sauf en ce qui a trait à leur pouvoir d'approbation des critères de sorties déterminés par les centres hospitaliers et les centres d'accueil.

(48) Règlement précité, note 1.

(49) On comprend ici qu'il est possible de former un comité d'admission unique à l'intérieur d'une région.

L'admission dans un établissement dispensant des soins de longue durée ou des services d'hébergement est subordonnée à quatre conditions [50]. D'abord, une demande d'admission écrite doit être complétée au C.L.S.C. du territoire où le bénéficiaire réside ou au C.S.S. de la région s'il n'y a pas de C.L.S.C.. Notons que le texte passe sous silence l'identité juridique de la personne qui peut effectuer la demande [51]. Une évaluation médicale et une évaluation de l'autonomie du bénéficiaire, répondant aux informations requises par le conseil régional, doit conclure à la nécessité de l'admission. Une fois ces formalités remplies, la demande est soumise à l'acceptation du comité régional ou sous-régional d'admission, qui choisit l'établissement où le bénéficaire recevra les soins ou services requis. L'établissement ainsi désigné est lié par la décision du comité et se trouve dans l'obligation d'admettre le bénéficiaire dès qu'un lit est disponible.

Du point de vue de son caractère discrétionnaire, ce processus d'admission n'a pas fondamentalement changé depuis la réforme règlementaire étant donné qu'un mécanisme d'approbation des demandes était aussi prévu dans ces établissements par le Règlement d'application [52], à cette différence qu'il revêtait alors un caractère purement local.

---

(50) Voir art. 34 du Règlement, précité, note 1.

(51) Dans le Règlement d'application, la demande d'admission dans un centre hospitalier de longue durée était faite par tout médecin ou dentiste. Le Règlement était toutefois silencieux à cet égard dans le cas des centres d'accueil de réadaptation et d'hébergement.

(52) Voir art. 51 b) et 78 du Règlement d'application, précité, note 6.

L'admission d'un bénéficiaire dans un centre hospitalier de soins de longue durée ou dans un centre d'accueil d'hébergement demeure ainsi conditionnelle à l'acceptation de la demande, sauf en cas d'urgence [53]. Aucune disposition ne spécifie les modalités sur lesquelles se fondent le comité régional ou les comités sous-régionaux pour évaluer la demande [54]; partant, leur contenu demeure à la discrétion des conseils régionaux.

Mais une fois la demande acceptée, l'établissement désigné par le comité est légalement contraint d'admettre le bénéficiaire dès qu'un lit est disponible. Notons qu'à cet égard le texte règlementaire actuel est beaucoup plus clair que celui du Règlement d'application, notamment en ce qui a trait à l'exigibilité de l'admission dans les centres d'accueil d'hébergement. Effectivement, les anciennes dispositions étaient ambigües puisque, d'une part, elles édictaient en termes généraux que ces établissements n'étaient pas tenus d'admettre une personne qui ne satisfaisait pas à leurs critères d'admission, tout en les contraignant, d'autre part, à admettre toute personne dont la demande, soumise à un comité d'admission de l'établissement, avait été approuvée [55].

---

(53) Voir art. 42 du Règlement, précité, note 1.

(54) Le Règlement d'application ne faisait également pas état des modalités d'évaluation de la demande utilisées par le comité d'admission des établissements. Mais, un centre hospitalier de soins prolongés qui rejettait une demande d'admission devait immédiatement fournir les motifs de son refus au C.S.S. de la région.

(55) Voir art. 75, 76 et 77 du Règlement d'application, précité, note 6. Ces commentaires sont aussi pertinents dans le cas des centres d'accueil de réadaptation.

Il résulte des nouvelles dispositions règlementaires une atteinte directe au droit du bénéficiaire de choisir l'établissement de long séjour dans lequel il désire être admis. Ce choix revient maintenant de façon exclusive au comité régional ou sous-régional d'admission; tout au plus le bénéficiaire est-il en droit de s'attendre à ce qu'on tienne compte des préférences qu'il aura exprimées [56]. Cette nouvelle réalité juridique découle directement des objectifs poursuivis par le législateur dans la structuration du système régional d'admission et de transfert dont la ligne directrice est guidée par un souci de rationalisation, tant dans l'utilisation de tous les types d'établissements du réseau, que dans la recherche alternative d'hébergement en milieu non-institutionnel.

Ces paramètres sont d'ailleurs expressément énoncés au troisième alinéa de l'article 34 du Règlement, où il est dit que le système doit tenir compte de l'ensemble des ressources du territoire, incluant les familles d'accueil et les services de maintien à domicile, ainsi que du permis des établissements. De plus, il doit être de nature à favoriser une intervention complémentaire à celle des autres établissements.

La formule générale de cet énoncé, juxtaposée à l'absence de balises précises quant aux procédures d'évaluation et de "priorisation" des demandes, confère aux C.R.S.S.S. un pouvoir prépondérant. Les nouvelles dispositions règlementaires ne permettent-elles pas vraisemblablement à un

---

(56) Voir art. 34 (3°) du Règlement, précité, note 1.

conseil régional de prévoir un mécanisme pour les fins de l'évaluation des demandes d'admission, de réserver l'accès aux services fournis par les établissements aux personnes pour qui le maintien à domicile ou dans un milieu substitut de type non-institutionnel est impossible?

On en arrive finalement à se questionner sur les assises juridiques du droit aux services de long séjour et d'hébergement dans le contexte des nouvelles normes règlementaires se rapportant à la mise en oeuvre du système régional. Est-il encore légitime de parler d'une exigibilité de ce droit? Certes, la réponse reste affirmative dans la mesure où l'obligation pour un centre hospitalier de longue durée d'admettre un bénéficiaire, alors qu'un certain nombre de formalités sont remplies, demeure : en fait, cette obligation s'est même élargie, car elle s'impose maintenant aux centres d'accueil d'hébergement.

Mais le droit d'exiger l'admission ne devient-il pas fort théorique dès l'instant où les autorités administratives contrôlent l'essentiel des conditions d'admission?

Soulignons enfin que le *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements* [57] introduit de toutes nouvelles dispositions qui permettent aux centres hospitaliers dispensant des soins de longue durée ainsi qu'aux centres d'accueil d'hébergement, d'offrir un

---

(57) Précité, note 1.

programme d'activités de jour de nature préventive, thérapeutique ou de réadaptation [58].

L'accès à un tel programme n'est pas soumis au système régional d'admission et de transfert. La procédure applicable consiste en la production d'une demande d'inscription, ainsi qu'à une fiche d'évaluation identifiant les besoins médicaux et psychosociaux du bénéficiaire [59]. Il est à noter que des critères d'inscription à ce programme sont déterminés par le conseil d'administration de ces établissements [60].

1.2.3 Dans les Centres d'accueil de réadaptation

Comme nous le savons, l'admission dans les centres d'accueil de réadaptation pour personnes mésadaptées sociaux-affectives et ceux pour personnes handicapées mentales est aussi soumise aux dispositions relatives au système régional. Les procédures d'admission prévues par le Règlement consistent dans la production d'une demande d'admission au C.S.S. de la région où réside le bénéficiaire, accompagnée d'une évaluation concluant à la nécessité de services de réadaptation "en" établissement. La décision d'admettre le bénéficiaire est ensuite prise par un comité d'admission formé par le conseil régional [61].

---

(58) Voir art. 2 et 3 du Règlement, précité, note 1.

(59) Voir art. 37 du Règlement précité, note 1.

(60) Voir art. 6 (12°) du Règlement, précité, note 1.

(61) Voir art. 40 (2°) du Règlement, précité, note 1.

Des conditions très semblables d'admission ont été fixées pour les trois autres types de centres de réadaptation, c'est-à-dire ceux pour personnes handicapées physiques, pour personnes toxicomanes et ceux pour mères en difficulté d'adaptation; les seules distinctions résident dans le fait que la demande d'adlission est effectuée dans le centre d'accueil et que le comité d'admission est formé à l'intérieur même de l'établissement par le conseil d'administration [62].

Bref, de la même façon que dans le Règlement d'application [63], l'admission dans les centres d'accueil de réadaptation reste liée à un mécanisme d'approbation, dont on ne connait pas plus qu'avant les modalités. Toutefois, les dispositions du Règlement actuel ne contraignent plus expressément ces établissements à admettre un bénéficiaire une fois la demande acceptée.

Par contre, la norme par le biais de laquelle un centre d'accueil pouvait refuser l'accès à un bénéficiaire qui ne répondait pas aux critères d'admission fixés par le conseil d'administration, est disparue [64]. On comprendra que l'absence d'une telle norme dans le nouveau texte règlementaire a des répercussions non négligeables : l'admission dans cette

---

(62) Voir art. 40 (1°) du Règlement, précité, note 1.

(63) Voir art. 78 du Règlement d'application, précité, note 1.

(64) Voir art. 75 du Règlement d'application, précité, note 6 et commentaires, *infra*, p. 21. Cet article prévalait aussi dans le cas des centres d'accueil d'héberbement.

catégorie d'établissement ne peut plus se faire sur une base purement discrétionnaire. Le nouveau texte règlementaire ne permet donc pas d'écarter une demande d'admission, dans la mesure où il y a de la place disponible pour héberger un bénéficiaire et que l'organisation et les ressources de l'établissement le permettent.

Ces établissements demeurent légalement tenus d'admettre un enfant lorsque le Tribunal de la jeunesse ordonne un hébergement obligatoire en vertu de la *Loi sur la protection de la jeunesse*. En 1986, cette obligation a été étendue aux décisions de ce tribunal relatives au placement sous garde d'un adolescent en vertu de la *Loi sur les jeunes contrevenants* [65].

Un centre d'accueil de réadaptation reste, de plus, contraint à admettre une personne nécessitant les services d'urgence qu'il peut lui fournir [66]. À cet égard, le texte règlementaire actuel est moins restrictif que l'ancien où il était question d'une admission temporaire.

---

(65) Voir art. 40 deuxième alinéa du Règlement, précité, note 3, tel que modifié par Décret 545-86 (1986) 118 G.O. II, 1310, comparativement à l'art. 79 du Règlement d'application, précité, note 7. Cet hébergement obligatoire ne vise que les centres d'accueil de réadaptation alors qu'il pouvait aussi être exigé d'un centre d'accueil d'hébergement en vertu des anciennes dispositions règlementaires.

(66) Voir art. 41 du Règlement, précité, note 3 comparativement à l'art. 75.2 al. du Règlement d'application, précité, note 6.

Pour ce qui est de l'inscription, ces établissements ne sont pas plus qu'avant tenus d'inscrire les demandeurs de services externes, la formulation de la disposition règlementaire relative à l'inscription n'étant pas suffisamment claire pour nous permettre de conclure autrement [67].

1.2.4 Dans les centres locaux de services communautaires et dans les centres de services sociaux

Notons au premier rang des modifications règlementaires, à ce chapitre, que l'enregistrement est devenu une procédure applicable dans les C.L.S.C. selon les mêmes formalités que celles établies pour les centres hospitaliers [68], à cette différence, toutefois, qu'il en résulte un droit strict d'accès, sous réserve des limites de l'article 4. En effet, les remarques qui s'imposaient quant à la restriction du droit à l'enregistrement dans les centres hospitaliers [69] n'ont pas de fondement légal dans

---

(67) Voir art. 39 du Règlement, précité, note 1.

(68) Voir art. 20 du Règlement, précité, note 1 : une personne est enregistrée dans un C.L.S.C. lorsque, à la suite d'une ordonnance d'un médecin ou d'un dentiste, elle y reçoit des services pour fins de diagnostic médical ou dentaire.

(69) Voir *supra*, p. 13.

le cas des C.L.S.C. [70]. En vertu du nouveau Règlement, l'enregistrement est aussi devenu une procédure applicable dans les C.S.S. lorsqu'une personne y reçoit des services à la suite d'un signalement au sens de la Loi sur la protection de la jeunesse et qui n'est pas suivi d'une inscription [71].

En ce qui a trait aux procédures d'inscription dans les C.L.S.C. et C.S.S., elles sont nettement plus imprécises que dans l'ancien Règlement. Les seules normes que le législateur a édicté dans le texte règlementaire actuel concernent l'accès aux services par un groupe de personnes. Les modalités applicables demeurent les mêmes qu'avant; un bénéficiaire qui reçoit des services d'un C.L.S.C. ou d'un C.S.S., à titre de membre d'un groupe, est dispensé de s'y inscrire et les critères

---

(70) Actuellement, aucune disposition dans la LSSSS confère aux C.L.S.C. l'autorité pour élaborer des règles sur l'utilisation des ressources, il s'agit d'un pouvoir propre aux centres hospitaliers. Soulignons que le second alinéa de l'article 20 du *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements* prévoyait qu'un médecin ou un dentiste non membre du C.M.D.P. d'un établissement était soumis aux règles de soins et aux règles d'utilisation des ressources de cet établissement. L'adoption de l'article 71.4 de la LSSSS a toutefois rendu inopérant cette disposition règlementaire qui, d'ailleurs, a été supprimée par Décret 545-86, (1986) 118 G.O. II, 1315. La disparition de cet alinéa a donc des répercussions considérables puisqu'il devient dès lors certain que les C.L.S.C., au même titre que tous les autres établissements à l'exception des centres hospitaliers, ne peuvent pas adopter des règles sur l'utilisation des ressources ou des règles de soins. Le droit à l'enregistrement est donc libre de toute contrainte en ce sens.

(71) Voir art. 20, 3e al. du Règlement, précité, note 1.

d'accessibilité qui devront être remplis sont déterminés par le conseil d'administration des établissements [72].

Contrairement à l'ancien règlement, où le législateur obligeait clairement les C.L.S.C. ou les C.S.S. à inscrire un bénéficaire dès que ce dernier fournissait les renseignements demandés et autorisait l'obtention de ceux dont un autre établissement disposait à son sujet [73], le nouveau Règlement est muet à tous égards sur les procédures d'inscription individuelle. Comme nous le savons, le conseil d'administration des établissements en cause n'a aucune obligation légale de déterminer les critères d'inscription, ce qui nous amène à penser que l'inscription d'un bénéficiaire dans le cas présent revêt un caractère discrétionnaire.

Néanmoins, l'absence de dispositions réglementaires régissant l'inscription fait en sorte que le droit au service, édicté à l'article 4, ne souffre d'aucune limitation particulière, sous réserve bien sûr de l'organisation et des ressources des établissements.

Mentionnons en dernier lieu que les C.L.S.C. et les C.S.S. sont toujours tenus de prendre les mesures nécessaires pour que toute personne dont l'état nécessite des services d'urgence les reçoivent [74].

---

(72) Voir art. 6 (14°) et 45 du Règlement, précité, note 1 comparativement à l'art. 71 du Règlement d'application, précité, note 6.

(73) Voir art. 69 et 70 du Règlement d'application, précité, note 6.

(74) Voir art. 47 du Règlement, précité, note 3, comparativement à l'art. 72 du Règlement d'application, précité, note 6.

1.2.5 Dans les familles d'accueil

Les familles d'accueil ne sont pas définies comme des établissements [75] et elles échappent, en ce sens, à l'application générale de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* [76]. Cependant, malgré leur statut particulier, elles font tout de même l'objet d'un certain contrôle, notamment depuis la réforme règlementaire de 1984.

Non seulement le *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements* [77] crée-t-il trois catégories de familles d'accueil [78], qui exercent différentes activités de réadaptation et de protection sociale, mais il consacre aussi une section particulière à l'accès aux services dispensés par ces familles [79]. Il est à remarquer que les nouvelles normes règlementaires sont tout à fait innovatrices, bien que le pouvoir habilitant en aurait permis l'existence dans le Règlement d'application.

---

(75) Voir art. 1 d) LSSSS, L.Q. 1981, c. 22.

(76) Précité, note 1.

(77) Précité, note 1.

(78) Voir art. 5 du Règlement, précité, note 1 : il s'agit des familles d'accueil régulières, spéciales et de réadaptation.

(79) Voir art. 48 et 49 du Règlement, précité, note 1.

Les conditions règlementaires de prise en charge d'une personne par une famille d'accueil sont énoncées de façon très précise. D'une part, une évaluation de l'état de la personne et de ses besoins doit attester de la nécessité d'une prise en charge et, d'autre part, un plan d'intervention pour le bénéficiaire doit être établi [80]. S'il s'agit d'un placement en famille d'accueil régulière ou spéciale le plan d'intervention est fait par le C.S.S. de la région, alors que dans le cas d'un placement en famille d'accueil de réadaptation, il est établi par l'établissement dispensant des services de réadaptation. Il revient à un comité de placement, formé dans un C.S.S., d'orienter le bénéficiaire vers la famille d'accueil appropriée. Ce sont les conseils d'administration des C.S.S. qui déterminent les critères de prise en charge des bénéficiaires ainsi que les politiques de transfert [81].

1.3 Les nouvelles modalités de transfert

Les dispositions qui ont trait au transfert des bénéficiaires soulèvent un certain nombre de problèmes d'interprétation. D'une part, aucune disposition législative ne définit la notion de transfert en tant que procédure d'accès; en l'absence de toute définition, nous restons donc

---

(80) Voir art. 48 (1°) et (2°) et 49 du Règlement, précité, note 1 : le plan d'intervention comprend l'identification des besoins du bénéficiaire, les objectifs à poursuivre, les moyens à utiliser, la durée prévisible des services ainsi qu'une mention de sa révision aux 90 jours.

(81) Voir art. 6 (15°) du Règlement, précité, note 1.

sans savoir s'il s'agit d'une procédure générale, applicable dans tous les cas où un bénéficiaire est transféré d'un établissement à un autre, ou s'il s'agit plutôt d'une procédure spécifique qui entre en jeu uniquement dans le cas du transfert d'un bénéficiaire entre des établissements de même catégorie [82]. Dans ce contexte, il devient très difficile de délimiter avec certitude les droits qu'un bénéficiaire peut réclamer lorsqu'un établissement désire effectuer son transfert.

D'autre part, les normes relatives au transfert des bénéficiaires en milieu institutionnel sont à la fois peu nombreuses et très imprécises; au surplus, le Gouvernement ne s'est que très timidement prévalu de son pouvoir réglementaire lui permettant de déterminer, pour l'ensemble des établissements, les modalités et conditions de transfert des bénéficiaires [83].

Retenons dans un premier temps que la Loi confère aux centres hospitaliers et aux centres d'accueil le pouvoir d'adopter des règles

---

(82) Advenant que cette dernière hypothèse soit celle qu'envisageait le législateur, ce serait alors les procédures d'admission qui deviendraient applicables lorsqu'un bénéficiaire est transféré d'un établissement donné vers un autre établissement n'appartenant pas à la même catégorie (par exemple, dans le cas d'un transfert d'un centre d'accueil à un centre hospitalier). Cette distinction est importante puisqu'elle implique qu'un établissement ne pourrait pas refuser d'admettre un bénéficiaire sur la base de ses politiques de transfert.

(83) Voir art. 73 c) de la LSSSS, introduit par L.Q. 1981, c. 22, a. 98, tel que modifié par L.Q. 1983, c. 54, a. 76.

internes concernant leur politique de transfert [84], ces politiques devant cependant faire l'objet de l'approbtion du CRSSS de la région [85]. Comme nous le savons, depuis 1983 se juxtapose à cette norme l'obligation qu'ont les conseils régionaux d'élaborer un système régional d'admission et de transfert des bénéficiaires [86]. Or, autant les textes législatifs et réglementaires sont relativement explicites quant aux procédures d'admission applicables dans le cadre de ce système régional, autant ils sont presqu'entièrement silencieux à l'égard des modalités de transfert.

En fait, une seule disposition réglementaire a été édictée à cet effet et, au surplus, elle ne vise que les centres d'accueil de réadaptation. Il s'agit de l'article 43 du Règlement en vertu duquel les centres d'accueil de réadaptation assujetis au système régional, sont contraints, lorsqu'ils désirent transférer un bénéficiaire dans un autre établissement, d'en faire la demande au centre des services sociaux de leur région. De plus, ils doivent au préalable en aviser le titulaire de l'autorité parentale, le curateur ou un proche parent du bénéficiaire [87]. Quant aux centres d'accueil qui ne sont pas visés par le système régional, le Règlement édicte que l'intervention du centre de services sociaux n'est pas obligatoirement requise.

---

(84) Voir art. 6 (10°) du Règlement précité, note 1.

(85) Voir art. 18.1 de la LSSSS précité, note 13.

(86) Voir *infra*, note 45.

(87) Cette dernière norme s'impose d'ailleurs de façon impérative depuis 1983 (Décret 545-86, 1986) 1186 G.O. II, 1330).

Donc, mise à part cette disposition, le Règlement n'énonce aucune règle qui touche de façon expresse le transfert des bénéficiaires. Toutefois, en ce qui a trait aux centres hospitliers et aux centres d'accueil d'hébergement, l'article 33 du Règlement énonce les formalités d'admission applicables lorsqu'un bénéficiaire est "déjà hébergé". Dans ces cas, une demande sera directement déposée devant le comité régional ou sous-régional, moment à partir duquel le processus ordinaire d'admission dans ces établissements prendra cours, le comité orientant alors le bénéficiaire vers la ressource qui parrait la mieux adaptée à ses besoins.

Par conséquent, qu'il s'agisse d'une admission ou d'un transfert dans un centre hospitalier ou un centre d'accueil d'hébergement, les procédures applicables sont les mêmes [88]. Cette constatation est importante puisqu'elle implique que les établissements concernés ne jouissent pas d'une discrétion absolue en matière de transfert. Quant aux centres hospitaliers de courte durée et aux centres d'accueil non assujetis au système régional, ils sont libres d'élaborer à leur guise les critères de transfert applicables, ce qui signifie à la limite qu'ils peuvent refuser le transfert d'un bénéficiaire dans leur établissement.

Soulignons l'importance des pouvoirs que le législateur a accordé au CRSSS de la région Montréal-Métropolitain à l'article 18.3 de la Loi,

---

(88) Voir *infra*, p. 23 à 25.

pour les fins de la mise sur pied d'une centrale de coordination dans le but de répartir les cas d'urgence sur le territoire [89].

Pour lui permettre de réaliser cette mission, il s'est vu confier, notamment, la tâche d'établir les critères d'admission d'urgence et les politiques de transfert des bénéficiaires dans tous les établissements. De la même façon, il a pour fonction d'autoriser le déplacement d'un bénéficiaire lorsqu'un établissement vit une situation d'engorgement.

Ces pouvoirs paraissent, à prime abord, très étendus puisque le conseil régional les exerce de manière exclusive. Il faut cependant donner une interprétation restrictive à l'article 18.3 de la Loi. En effet, les fonctions qui y sont énumérées sont attribuées dans "le seul" but de répartir les cas d'urgence et le conseil régional ne pourrait prétendre les exercer à d'autres fins. Il est peu probable que le législateur ait voulu conférer à ce conseil régional les pouvoirs d'établir <u>toutes</u> les politiques de transfert et les critères d'admission dans <u>tous</u> les établissements de la région; l'énoncé et la finalité de l'article 18.3 imposent une telle lecture restrictive.

Mentionnons enfin qu'un établissement ne peut cesser d'héberger un bénéficiaire qui a reçu son congé [90], à moins que son état de santé ne

---

(89) Voir art. 18.3 de la LSSSS précitée, note 14.

(90) Notons la suppression de l'ancienne norme réglementaire à l'effet de laquelle un médecin ou dentiste traitant devait ordonner la sortie d'un bénéficiaire lorsqu'il était d'avis qu'il n'y avait plus de raison d'ordre médical justifiant que ce bénéficiaire demeure dans un centre hospitalier : voir art. 63 du Règlement d'application précité, note 1.

le permette ou qu'une place ne lui soit assurée dans un autre établissement où il pourra recevoir les services nécessités par son état [91]. Est-ce à dire que tout établissement peut, à sa discrétion, décider d'effectuer le transfert d'un bénéficiaire dans la mesure où ce dernier peut être hébergé dans un autre établissement. Un bénéficiaire pourrait-il s'opposer à une telle décision? La réponse à ces questions dépendra de l'interprétation que les tribunaux apporteront à l'article 4 de la Loi afin de déterminer si le droit aux services implique une continuité de traitement à l'intérieur d'un même établissement. Dans l'affirmative, le bénéficiaire pourra opposer à une décision de transfert sa liberté de choisir l'établissement duquel il désire recevoir des soins [92].

2. LES MODIFICATIONS DANS L'OBJET DES SERVICES

L'interprétation du droit aux services, tel qu'énoncé à l'article 4 de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* [93], appelle

---

(91) Voir art. 4 al. 3 de la LSSSS précitée, note 1.

(92) Voir l'arrêt *Favre* c. *Hôpital Notre-Dame*, (1984) C.S. 182, renversé par la Cour d'appel (1984) C.A. 548 : il s'agissait ici d'une demande d'injonction provisoire contre un établissement qui désirait effectuer le transfert d'un bénéficiaire. En Cour supérieure, il fut décidé que : "Rien au premier alinéa de l'article 4 n'impose la continuité des traitements dans le même établissement". De plus, on considéra que le CRSSS de Montréal-Métropolitain avait plein pouvoir pour autoriser le transfert d'un bénéficiaire vers tout établissement. La Cour d'appel a renversé ce jugement considérant que le juge de première instance était allé trop loin dans son interprétation, et a accordé l'injonction provisoire sans toutefois se prononcer sur le fond.

(93) Précité, note 1.

une lecture globale des textes législatifs et réglementaires de la Loi, si l'on veut lui conférer un effet véritablement opératoire : les procédures d'accès ne constituent, dn ce sens, qu'une des composantes de ce droit.

Dans ce contexte, il s'agit d'orienter notre étude vers l'examen des normes juridiques qui s'imposent comme cadre structurant des activités offertes par les établissements en tant qu'organes de prestation de soins et de services.

Cette seconde partie s'intéresse donc à l'évolution législative des dispositions relatives à la fourniture de services comme telle; plus précisément, il s'agit d'analyser le degré d'encadrement juridique auquel les établissements sont astreints dans l'élaboration de leur plan d'organisation, afin de mieux apprécier ensuite tant la nature que l'étendue des services institutionnels et médicaux légalement exigibles.

2.1 L'évolution des fondements de l'obligation des prestataires

La théorie de l'exigibilité du droit aux services repose au départ sur l'obligation où se trouvent certains établissements non seulement d'offrir l'accès aux services, mais de fournir des services déterminés à des bénéficiaires identifiables, dans des conditions prévues par la loi.

Au début des années 80, cette obligation passait par deux instruments juridiques : le permis, couvrant des services dont la prestation était par ailleurs imposée, et le plan d'organisation qui spécifiait ces services.

Cette obligation n'était alors limité que par la réserve des ressources disponibles, prévu à l'article 4 de la *Loi sur les sources de santé et les services sociaux.*

Présentement, ces instruments demeurent les jalons essentiels du fondement du droit aux sources et de son caractère exigible, même si les textes qui les véhiculent ont fait l'objet de modifications.

Mais aux limites autorisées par l'article 4 sont venues s'ajouter celles qui découlent de l'introduction du pouvoir d'adopter des règles d'utilisation des ressources et des règles de soins, dont l'exercice est maintenant aux chefs de départements cliniques.

C'est à l'analyse de ces deux ensembles de nouvelles normes, prérequise à la détermination de la portée actuelle de l'objet de l'obligation des prestataires de services, que nous consacrons les deux titres de cette section.

2.1.1 Les modifications aux anciens fondements de cette obligation : le permis et le plan d'organisation

Le point d'encrage du droit aux services réside encore sans contredit dans les articles 140 et 72 de la *Loi sur le services de santé et les services sociaux* [94] : ces derniers exigent qu'un établissement soit exploité conformément aux conditions inscrites à son permis et, par conséquent, que les services qui relèvent légalement des classes d'activités prévues à ce permis soient offerts [95]. Aussi, on y édicte qu'aucun détenteur de permis ne peut cesser d'exploiter un établissement sans avoir consulté le conseil régional concerné et obtenu l'autorisation du gouvernement [96].

Le permis constitue donc l'instrument de base de la détermination des services qui doivent obligatoirement être fournis par une catégorie déterminée d'établissements [97].

Outre ces dispositions, l'exigibilité des services découle par ailleurs d'un second élément fort important, le plan d'organisation; véritable moteur de la structuration des ressources internes des établis-

---

(94) Précité, note 1.

(95) Voir art. 140 de la LSSSS, précitée, note 1.

(96) Voir art. 72 de la LSSSS précitée, note 1.

(97) Voir art. 137 de la LSSSS précitée, note 1; le permis fixe la catégorie d'un établissement et, s'il y a lieu, sa classe, son type et sa capacité.

sements. En fait, les établissements sont tous contraints par la Loi d'élaborer un tel plan, qui a pour objet la description des structures administratives de l'établissement ainsi que celle de ses directions, services et départements [98].

La marge de discrétion laissée aux organes de direction des établissements, dans le processus d'élaboration des plans d'organisation, est fort mince, le contenu de ces plans étant dans une large mesure dicté par des normes juridiques préétablies. D'ailleurs les modifications législatives les plus récentes laissent transparaitre la volonté du législateur d'encadrer de façon stricte la structuration des activités institutionnelles; ainsi le pouvoir réglementaire du Gouvernement peut toucher la qualification des directions, services et départements qu'un plan d'organisation "doit" prévoir, ainsi que la détermination de la forme du plan et des éléments qu'il doit contenir et les méthodes ou règles suivant lesquelles il doit être élaboré [99].

Au surplus, une fois adopté par le conseil d'administration et, dans certains cas, approuvé par le conseil régional concerné, le plan

---

(98) Voir art. 69 de la LSSSS précitée, note 1.

(99) Voir art. 173 i) de la LSSSS, tel que modifié par le Projet de loi 75, 1986, c. 51, a. 5, entré en vigueur le 9 août 1986 par Décret 1697-86 (1986) 118 G.O. II, 3201, et les art. 84.1 à 84.10 du Règlement, introduit par le Règlement modifiant le *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements*, (projet) (1986) 118 G.O. II, 5171.

d'organisation lie les établissements, qui doivent s'y conformer [100] et fournir les services qui en découlent.

Bref, le droit de recevoir des services adéquats en vertu de l'article 4 de la Loi, repose à la fois sur l'obligation à laquelle sont soumises les autorités décisionnelles d'un établissement de fournir les services prévus au plan d'organisation - qui lui même doit être élaboré en fonction des limites fixées dans le permis de l'établissement - et sur l'impossibilité dans laquelle elles se trouvent de cesser d'exploiter un tel établissement.

Il est important de mentionner que depuis 1981, la Loi accorde au ministre la faculté de modifier unilatéralement la catégorie, la classe, le type et la capacité inscrits au permis d'un établissement [101]. L'exercice de ce pouvoir a des implications énormes; à la limite, il peut entrainer un

---

(100) Il est à remarquer que les établissements peuvent modifier toute partie du plan d'organisation dont le contenu n'est pas strictement imposé par la LSSSS ou par le Règlement; cette possibilité découle implicitement, dans l'état actuel du droit, des pouvoirs généraux des conseils d'administration et du troisième alinéa de l'article 70 de la LSSSS - notons que l'article 125 du Règlement d'application prévoyait expressément un tel pouvoir de modification -. Or, la partie du plan relative à la structure départementale et aux services cliniques d'un centre hospitalier, de même que celle touchant la répartition des effectifs médicaux et dentaires dans les centres hospitaliers, les centres d'accueil et les C.L.S.C., exige l'approbation du CRSSS de la région. Donc, dans ces cas, cette approbation confère en quelque sorte au plan d'organisation un caractère impératif, les établissements en cause devant, dans ces cas, s'y conformer de la même manière qu'à leur permis.

(101) Voir art. 139.1 de la LSSSS, introduit par L.Q. 1981, c. 22, a. 92.

changement de vocation complet d'un établissement ce qui, de toute évidence, affecte d'autant l'ensemble des services offerts. Sans remettre en question l'exigibilité des services eux-mêmes, cette nouvelle norme a cependant un impact considérable sur la gamme de services qui seront disponibles dans un territoire donné.

Dans la même veine de modifications législatives, le ministre s'est aussi vu accorder en 1981, le pouvoir de proposer au gouvernement de procéder unilatéralement à la fusion ou à la conversion de certains établissements [102].

Ces nouvelles normes s'inscrivent assurément dans le cadre d'un objectif général de rationnalisation et de meilleure répartition des ressources.

En ce qui a trait aux modifications législatives et réglementaires relatives à la préparation des plans d'organisation, elles ont eu, comme nous le verrons, un double effet. D'une part, la Loi a accru le contrôle exercé par les conseils régionaux sur l'adoption des plans; les CRSSS se sont vu conférer une possibilité d'intervention directe et

---

(102) Voir art. 121 al. 2 de la LSSSS, tel que modifié pr L.Q. 1981, c. 22, a. 83; un certain nombre de formalités entourent l'exercice de ce pouvoir par le ministre.

unilatérale sur la structuration des activités cliniques des centres hospitaliers et sur les effectifs médicaux des établissements [103]. D'autre part, les nouvelles dispositions réglementaires, contenues dans le *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements* [104], ont étendu le champ des obligations légales qui s'imposent dans l'élaboration des plans d'organisation, aux centres d'accueil de type hébergement.

2.1.2 Les nouvelles limites de cette obligation : les règles d'utilisation des ressources et les règles de soins

Jusqu'en 1981, la seule limite que les établissements pouvaient opposer à l'exigibilité des services mentionnés à leur permis et institués par leur plan d'organisation découlait de la non disponibilité des ressources prévues à l'article 4 de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*. Depuis lors, certaines modifications législatives relatives à l'organisation interne des établissements ont eu un effet indirect sur la possibilité de limiter cette obligation de dispenser les services, notamment par l'introduction des concepts de "règles d'utilisation des ressources" et de "règles de soins"; l'impact réel de ces nouvelles notions sur la fourniture des services restent pour l'instant très difficile à cerner.

---

(103) Voir art. 70 de la LSSSS, introduit par L.Q. 1981, c. 22, a. 53, tel que modifié par le Projet de loi 75, 1986, c. 57 entré en vigueur le 9 août 1986 par Décret 1697-86 (1986) 118 G.O. II, 3201 et art. 70.01 et 70.02 de la LSSSS, introduit par l'art. 2 du Projet de loi, précédemment cité.

(104) Précité, note 1.

Il s'agit de règles que les chefs de départements cliniques doivent adopter, en vertu des articles 71.1 et 71.2 du *Règlement*. Les règles de soins doivent tenir compte à la fois de "la nécessité de rendre des services adéquats aux bénéficiaires et de l'organisation des ressources dont dispose l'établissement". Doit-on y lire une subordination des règles de soins aux règles d'utilisation des ressources, voire, aux règlements généraux de l'établissement? Pour l'instant aucune interprétation judiciaire n'est venue éclairer cette interrogation et nous n'avons pu trouver aucun exemple de telles règles dûment adoptées. Il reste que cette compétence réglementaire des chefs de départements cliniques recèle un potentiel de limitation concrète de l'exercice du droit aux services.

2.2 Les changements dans la portée de l'obligation des prestataires

L'obligation des prestataires varie selon les obligations spécifiques auxquelles sont soumises chacune des catégories d'établissements. La portée de ces obligations, et par conséquent la nature et l'étendue de l'objet du droit aux services varie donc aussi selon le milieu où il s'exerce et il convient de l'analyser séparément dans chacun de ces contextes.

2.2.1 Dans les centres hospitaliers

Soulignons tout d'abord qu'il existe certaines obligations de prestation qui sont complémentaires à celles inscrites dans la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* [105] et dans le *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements* [106], et qui consacrent elles aussi le droit aux services. Nous faisons référence ici aux dispositions du *Règlement d'application de la Loi sur l'assurance-hospitalisation* [107] qui obligent les centres hospitaliers à fournir gratuitement aux bénéficiaires certains services hospitaliers "lorsqu'ils sont requis au point de vue médical ou dentaire", "pour la période durant laquelle de tels services sont médicalement nécessaires". [108] Il s'agit, pour les bénéficiaires admis, d'un lit en salle, des repas, des services médicaux diagnostiques, et de la fourniture de médicaments. Ils comprennent aussi l'usage

---

(105) Précité, note 1.

(106) Précité, note 1.

(107) *Règlement d'application* de *la Loi sur l'assurance-hospitalisation*, R.R.Q., c. A-28, r. 1, art. 2 et 3 a) et b), tel que modifié par Décret 1490-82 (1982) 114 G.O. II, 2412 et par Décret 1321-84 (1984) 116 G.O. II, 4889.

(108) Le texte initial de ce Règlement faisant mention de services assurés "lorsque fournis sur ordonnance médicale et si nécessaire sous surveillance médicale adéquate".
Notons que l'ancien *Règlement d'application de la Loi sur les services de santé et les services sociaux* prévoyait l'institution d'un certain nombre de services hospitaliers dans les plans d'organisation des centres hospitaliers, tel que des services d'accueil, de diététique, d'archives, de physiothérapie, d'ergothérapie et de technologie médicale. Toutefois, la mise sur pied de tels services n'était que facultative : Aucune disposition similaire ne se retrouve dans le texte du Règlement actuel.

des salles d'opération, d'accouchement ainsi que des installations d'anesthésie, de radiothérapie et de physiothérapie. Comme le soulignaient les auteurs Andrée Lajoie, Patrick Molinari et Jean-Louis Beaudoin dans un article intitulé "Le droit aux services de santé : Légal ou contractuel?" : "Ces installations prennent en conséquence la forme d'objet d'un droit du bénéficiaire et ne sont donc pas, juridiquement, à la disposition discrétionnaire du personnel et des professionnels de la santé mais plutôt à celle des bénéficiaires hospitalisés." [109] Sont aussi gratuits et exigibles des centres hospitaliers les soins infirmiers nécessaires ainsi que les services rendus par le personnel de l'établisement. À cet égard, notons que la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* [110] prévoit maintenant la formation obligatoire d'une direction des services infirmiers [111]. Ce sont donc tous les types de soins infirmiers adéquats qui sont légalement exigibles.

Dans le cas des bénéficiaires inscrits, les services assurés se composent actuellement des services cliniques, de soins psychiatriques, des soins en électro-choc, de l'insulinothérapie, de la thérapie de comportement, des soins d'urgence et des soins en chirurgie mineure. Sont aussi

---

(109) Andrée LAJOIE, Patrick A. MOLINARI, Jean-Louis BAUDOUIN, "Le droit aux services de santé : Légal ou contractuel?", *Revue du Barreau*, tome 43, nº 3, 1983, p. 692.

(110) Précité, note 1.

(111) Voir art. 115 de la LSSSS précitée, note 2 et art. 78 du Règlement, précité, note 1.

compris dans cette liste de services, la radiothérapie, les services de diagnostic, de physiothérapie, d'ergothérapie, d'audiologie, d'orthophonie et d'orthopique.

Donc, jointes au droit à l'admission et à l'inscription en milieu hospitalier, ces dispositions du *Règlement d'application* de *la Loi sur l'assurance-hospitalisation* [112] vont au delà de la seule consécration de la gratuité des services; tout bénéficiaire admis ou inscrit aura droit aux services hospitaliers en tant que tels, pour la période durant laquelle ces services sont médicalement nécessaires, lorsque requis au point de vue médical ou dentaire.

Si l'on s'en remet maintenant aux dispositions de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* [113], celle-ci maintient l'obligation pour les centres hospitaliers de prévoir la formation de départements cliniques et de services cliniques, ainsi que le nombre de médecins et dentistes qui peuvent exercer leur profession dans chacun de ces départements et services [114]. Le plan d'organisation de cette catégorie d'établissements doit déterminer de quel département clinique relève chaque discipline médicale, chirurgicale et dentaire, exercée dans le centre [115].

---

(112) Précité, note 1.

(113) Précité, note 1.

(114) Voir art. 70 de la LSSSS précitée, note 1.

(115) Voir art. 66 du Règlement précitée, note 1.

Le *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements* [116] effectue le découpage de cette départementalisation clinique. Ainsi, le Règlement impose aux centres hospitaliers de soins de courte durée la formation de trois départements cliniques, qui doivent être prévus au plan d'organisation; il s'agit d'un département de médecine générale [117], d'un département de radiologie [118] et d'un département de laboratoire de biologie médicale [119].

En ce qui a trait à l'institution obligatoire des départements cliniques de médecine générale, notons qu'elle s'étend dorénavant à la quasi-totalité des centres hospitaliers de courte durée, les nouvelles dispositions réglementaires n'exemptant de cette obligation que six

---

(116) Précité, note 1.

(117) Voir art. 67 du Règlement précité, note 1.

(118) Voir art. 69 du Règlement précité, note 1.

(119) Voir art. 70 du Règlement précité, note 1.

établissements [120]; en vertu de l'ancien Règlement, seules les centres hospitaliers de soins généraux devaient prévoir la constitution d'un tel département [121].

Quant à la détermination des activités médicales qui doivent y être offertes, l'article 67 du Règlement prévoit que le département clinique doit assurer la responsabilité des soins primaires fournis aux services d'urgence ainsi que des consultations externes de soins généraux [122]. De plus, fait nouveau, il "peut" assumer la responsabilité des soins de longue durée.

Ainsi, tous les services médicaux rendus en clinique externe ainsi que les soins d'urgence de première ligne, qui comprennent notamment, outre les soins requis pour une affectation aigüe due à une toxicomanie, le traitement, la prévention sanitaire et la constatation des évidences médicales requis dans le cas d'une victime d'agression sexuelle [123], sont donc légalement exigibles des centres hospitaliers de courte durée.

---

(120) Voir art. 67, et l'annexe IV du Règlement précité, note 1.

(121) Voir art. 178 du Règlement d'application précité, note 1 : la constitution de ces départements cliniques était facultative dans les centres hospitaliers de soins spécialisés ainsi que dans les centres hospitaliers de soins ultraspécialisés. Aussi dans tous les cas où un département de santé communautaire devaient être créé, les services cliniques de médecine générale y étaient intégrés.

(122) Voir art. 67, al. 2 du Règlement précité, note 1.

(123) Voir art. 28, al. 2 du Règlement précité, note 1.

On peut se demander, par ailleurs, si l'étendue des services qui peuvent être spécifiquement réclamés d'un médecin ou d'un dentiste. L'ancien Règlement [124] obligeait de façon expresse ces professionnels à fournir les services en question lorsqu'ils y étaient assignés par le chef de département de médecine générale ou par le chef de département de santé communautaire. Or, cette obligation ne ressort plus du texte réglementaire actuel. Cependant, la *Loi sur la protection de la santé publique* [125] prescrit qu'un établissement ou un médecin doit prodiguer des soins ou traitements à toute personne dont la vie est en danger. La *Charte des droits et libertés de la personne* [126] énonce également, mais en termes généraux cette fois, l'obligation de secours aux personnes en danger.

Par conséquent, un médecin est tenu, en cas d'urgence, de fournir les soins immédiatement requis par l'état de santé d'une personne dont la vie est en péril. Il s'agit là d'une obligation légale qui prévaut sur la liberté qu'ont les professionnels d'accepter ou non de traiter un bénéficiaire [127]. Ainsi, cette obligation vise tout médecin, qu'il soit assigné à l'urgence ou qu'il agisse comme médecin de garde.

---

(124) Voir art. 177 et 180 du Règlement d'application précité, note 1.

(125) L.R.Q., c. P-35, art. 43.

(126) L.R.Q., c. C-12, art. 2.

(127) Voir art. 6 de la LSSSS précitée, note 1.

En ce qui a trait aux services de garde, ils sont aussi exigibles en vertu de la Loi. En effet, le C.M.D.P. d'un centre hospitalier doit établir, conformément à l'article 112 (6°) de la Loi, les modalités d'un "système de garde permanent" dans l'établissement, en tenant compte "de la nécessité de rendre des services adéquats aux bénéficiaires." [128] Les médecins oeuvrant dans un centre hospitalier sont donc tenus de fournir les services prévus au permis et au plan d'organisation de ce centre dans la mesure où ils y sont contraints par le Règlement de garde qui peut viser non seulement l'urgence et l'admission, mais les demandes de services reçues en clinique externe et, après l'admission, de la part des patients hospitalisés, en l'absence du médecin traitant ou lorsque le règlement prévoit son remplacement automatique à certains périodes.

Quant aux services cliniques de laboratoires, ils demeurent exigibles mais uniquement des centres hospitaliers de courte durée [129]. Notons que le Règlement énonce que le département de laboratoire de biologie médicale doit comprendre, l'anatomopathologie, la biochimie,

---

(128) Voir art. 112 (6°) et 112 al. 2 de la LSSSS précitée, note 1.

(129) Voir art. 70 du Règlement précité, note 1, et art. 185 du Règlement d'application précité, note 2 : malgré que la formation d'un département de laboratoire de biologie médicale n'était pas obligatoire sous l'ancien Règlement, tout centre hospitalier devait veiller à ce que les services de laboratoires soient dispensés et rendus accessibles aux bénéficiaires.

l'hématologie et la microbiologie, s'il n'existe pas de département distinct pour ces disciplines [130].

Finalement, tous les centres hospitaliers de soins de courte durée doivent dorénavant prévoir la mise sur pied d'un département de radiologie [131], alors qu'auparavant celle-ci n'était obligatoire que dans les centres hospitaliers de soins spécialisés [132]. Les services de radiologie viennent donc s'ajouter à la liste des services strictement exigibles en vertu de la Loi.

Contrairement au Règlement d'application, les nouvelles dispositions réglementaires ne rendent plus obligatoire la création de départements cliniques de chirurgie et d'anesthésie dans les centres hospitaliers fournissant des soins spécialisés [133]. De plus, reste à la discrétion du conseil d'administration d'un centre hospitalier la constitution de départements d'obstétrique, de médecine physique, de psychiatrie, de chirurgie dentaire [134] et de tout autre département clinique. N'oublions pas, cependant, que dans la mesure où les établissements

---

(130) Voir art. 70 du Règlement précité, note 1.

(131) Voir art. 69 du Règlement, précité note 1.

(132) Voir art. 182 du Règlement d'application précité, note 1.

(133) Voir *infra*, note 1 : rappelons que la typologie des centres hospitaliers a été supprimée, il n'existe donc plus de centres hospitaliers spécialisés ou ultraspécialisés.

(134) Voir art. 184 du Règlement d'application précité, note 1.

prévoient dans leur plan d'organisation la création de tels départements, ils doivent dès lors fournir la prestation des services qui s'y rattachent.

Par conséquent, le bénéficiaire pourra réclamer, sous réserve de l'organisation et des ressources d'un centre hospitalier, la fourniture des services de clinique externe, d'urgence, de garde, de laboratoires et de radiologie, qui sont adéquats pour son état.

Signalons que depuis 1981 la partie du plan d'organisation qui concerne la description des départements cliniques et des services cliniques d'un centre hospitalier doit être soumise aux C.R.S.S.S. pour fins d'approbation [135]. S'il s'agissait initialement d'un simple mécanisme de contrôle indirect, exercé par le palier régional sur la départementalisation clinique des hôpitaux, le législateur en a considérablement accru l'étendue en conférant dernièrement aux C.R.S.S.S. non seulement un pouvoir d'approbation mais aussi un pouvoir de modification unilatérale sur la partie du plan d'organisation touchant les départements cliniques [136]. L'impact de cette modification législative sur la prestation des services offerts par un établissement hospitalier est énorme; ultimement, un conseil régional pourrait procéder à la fermeture de certains départements cliniques pour les fins d'une meilleure gestion

---

(135) Voir art. 70 de la L.S.S.S.S., introduit par L.Q. 1981, c. 22, a. 53.

(136) Voir art. 70 al. 2 de la LSSSS, tel que modifié par le Projet de Loi 75 précité, note 10.

régionale des ressources, et incidemment restreindre la disponibilité des services médicaux au niveau local.

Le pouvoir de modification unilatéral des C.R.S.S.S. s'étend également à la partie du plan d'organisation relative aux effectifs médicaux et dentaires [137]. À cet égard, le gouvernement proposait récemment un projet de règlement [138], visant à ajouter au Règlement actuel des dispositions définissant les éléments que doivent contenir cette partie du plan d'organisation soumise aux C.R.S.S.S.. Ainsi, devra y apparaître le nombre de médecins et de dentistes requis pour le fonctionnement du centre hospitalier et pour celui de chaque département clinique et service clinique de l'établissement [139]. De plus, ce projet de règlement énonce les critères généraux devant servir de base à la détermination du nombre de professionnels requis : il s'agit des différentes ressources du centre, sa mission eu égard à la prestation des soins, et sa vocation locale et régionale ainsi que celle de ses divers départements cliniques [140].

---

(137) Voir *infra*, note 42.

(138) Règlement modifiant le Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements, (projet), (1986) 118 *G.O.* II, 5171, adopté en vertu de l'art. 173 i) e) de la L.S.S.S.S., précité, note 1; voir *infra*, note 7.

(139) Art. 84.1 (2°) du projet de règlement, précité, note 99.

(140) Art. 84.2 (1°) du projet de règlement, précité, note 99.

L'ensemble de ces modifications doit être interprété à la lumière des fonctions générales attribuées aux C.R.S.S.S., qui consistent, entre autre, à promouvoir l'échange, l'élimination des dédoublements de services et la meilleure répartition des services dans la région [141]. Dans cette perspective, sans doute assisterons-nous à une rationalisation des services offerts, qui se matérialisera par une concentration de services dans un nombre limité de centres hospitaliers. Partant, la dispensation des soins acquerra un caractère de plus en plus régional, la volonté actuelle du législateur étant orientée vers l'accessibilité à un ensemble de services de santé sur un territoire donné, plutôt que vers la prestation d'un ensemble complet de services dans chaque établissement.

Ceci étant dit, en ce qui a trait aux services sociaux dispensés par les centres hospitaliers, notons que bon nombre de ces établissements doivent prévoir, dans leur plan d'organisation, la formation d'un département de santé communautaire. Essentiellement, ces départements ont pour fonction d'instituer des programmes de santé communautaire aptes à répondre aux problèmes de santé de la population du territoire qu'ils desservent et ils veillent, de plus, à la prévention et au contrôle des épidémies. Les

---

(141) Voir art. 18 e) L.S.S.S.S., précité, note 1.

départements de santé communautaire offrent donc une gamme de services de nature sanitaire qui sont légalement exigibles [142].

Soulignons la disparition de la norme à l'effet de laquelle le chef de département de santé communautaire devait faire en sorte que les médecins et dentistes fournissent les soins d'urgence de première ligne et les services externes généraux [143]. Cependant, l'absence d'une telle disposition dans le Règlement actuel n'a pas d'impact véritable, puisqu'elle ne soustrait ni les centres hospitaliers, ni les médecins, à leur obligation générale de fournir les soins et services nécessaires en cas d'urgence.

En dernier lieu, mentionnons que les services de pharmacie - que l'on peut qualifier de services hospitaliers - sont devenus exigibles. C'est d'ailleurs là une des nouveautés du Règlement puisqu'il contraint tous les centres hospitaliers, sans exception, à mettre sur pied un

---

(142) Voir art. 173 i) 6) de la L.S.S.S.S. introduit par L.Q. 1984, c. 47 et art. 73 du Règlement, précité, note 3; l'annexe VII contraint trente-deux centres hospitaliers à opérer un département de santé communautaire. Mentionnons que le cinquième alinéa de l'article 70 de la L.S.S.S.S., qui prévoyait l'organisation de tels départements dans les centres hospitaliers, a été supprimé par L.Q. 1984, c. 47, a. 166 et remplacé par l'article 173 i) 6) de la L.S.S.S.S.

(143) Voir art. 177 du Règlement d'application, précité, note 1.

département de pharmacie, alors que les anciennes dispositions réglementaires la rendait simplement facultative [144].

2.2.2 Dans les centres d'accueil

Jusqu'en 1984, l'ensemble des services médicaux dispensés par les centres d'accueil ne faisait l'objet d'aucun droit légalement exigible, exception faire, bien sûr, des services d'urgence [145]; or une telle constatation n'est plus possible aujourd'hui. Effectivement, les nouvelles dispositions réglementaires ont introduit plusieur obligations qui visent de façon expresse les centres d'accueil et qui ont par conséquent, sortie du champ discrétionnaire la prestation de certains services. D'ailleurs, le *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements* [146] consacre maintenant une section entière aux services et soins médicaux dans les centres d'accueil d'hébergement [147].

Dorénavant, le plan d'organisation d'un centre d'hébergement, ou au moins cinq médecins exercent leur profession, doit prévoir la formation d'un service médical; dans le cas où le nombre de médecins est inférieur à

---

(144) Voir art. 75 du Règlement, précité, note 3 et art. 155 et 161 du Règlement d'application, précité, note 1.

(145) Voir art. 76 du Règlement d'application précité, note 1.

(146) Précité, note 1.

(147) Voir section V du Règlement précité, note 1, art. 79 à 84.2.

cinq, le conseil d'administration du centre doit pourvoir à la nomination d'un médecin responsable des soins médicaux [148]. L'article 81 du Règlement prévoit que la personne responsable des services ou soins médicaux doit notamment s'assurer de la distribution de ces soins et services de façon à répondre aux besoins des bénéficiaires et doit établir les modalités d'un système de garde à l'intérieur du centre et en assurer le bon fonctionnement [149]. Notons que dans la mesure où un C.M.D.P. est institué dans un centre d'hébergement et qu'il exerce les fonctions décrites à l'article 81 du Règlement, la formation d'un service médical et la nomination d'un médecin responsable des soins médicaux ne sont pas rendues obligatoires par le Règlement.

La dispensation des services médicaux, des services cliniques ainsi que des services de garde sont donc devenus exigibles des centres d'accueil de classe hébergement, et cela indépendamment du fait qu'un C.M.D.P. y soit institué ou non.

---

(148) Voir art. 79 du Règlement précité, note 1, tel que modifié par Décret 545-86, (1986) 118 G.O. II, 1310.

(149) Voir art. 81 du Règlement précité, note 1 et art. 112 de la LSSSS, tel que modifié par L.Q. 1984, c. 47, a. 173, qui prévoit que le C.M.D.P. doit "établir les modalités d'un système de garde permanent dans l'établissement", c'est-à-dire que la garde n'est plus uniquement obligatoire dans les centres hospitaliers et dans la mesure ou un C.M.D.P. est formé dans un établissement, un système de garde doit être mis sur pied.
Voir art. 82 du Règlement précité, note 1 : l'établissement peut aussi confier à un pharmacien les responsabilités qui découle des fonctions du chef de service de pharmacie, plutôt que de former un tel service.

Notons que l'article 70.01 de la Loi, introduit en 1986 [150], oblige maintenant les centres d'accueil à prévoir dans leur plan d'organisation les effectifs médicaux et dentaires. Cette partie du plan, qui est d'ailleurs soumise à l'approbation du CRSSS, devra contenir le nombre de médecins et de dentistes requis pour dispenser les services médicaux et dentaires à la clientèle du centre [151]. Aussi, le plan devra être élaboré en tenant compte des ressources de la mission du centre, en égard à la prestation des soins, et de la vocation locale, sous-régionale ou régionale du centre.

Parallèlement à ces dispositions, le Règlement contraint ces établissements à prévoir dans leur plan d'organisation, la formation d'un service de pharmacie; le chef du service de pharmacie doit, entre autres choses, assurer la fourniture des services pharmaceutiques.

De plus, le Règlement a récemment été modifié par l'introduction d'une nouvelle section visant les soins infirmiers dans les centres d'accueil d'hébergement. Ainsi, le plan d'organisation de ces établissements devra prévoir l'institution d'une direction ou d'un service des soins infirmiers [152].

---

(150) Projet de loi 75, 1986, c. 57, entré en vigueur le 9 août 1986 par Décret 1697-86 (1986) 118 G.O. II, 3201.

(151) Voir art. 84.6 du Règlement précité, note 1, qui sera introduit par le Projet de réglement précité, note 1.

(152) Voir art. 84.1 du Règlement précité, note 2, introduit par Décret 9-87, (1987) 119 G.O. II, 815.

Ainsi, s'ajoute au nombre des services exigibles des centres d'accueil d'hébergement, l'ensemble des services pharmaceutiques et des services infirmiers.

Force est donc de constater une augmentation considérable des obligations légales qui s'imposent à ces établissements, le droit aux services y devenant, par le fait même, beaucoup plus significatif.

2.2.3 Dans les centres locaux de services communautaires et dans les centres de services sociaux

La nature de la prestation de services dans les C.L.S.C. n'a pas changer de façon substantielle depuis 1981. La seule obligation qu'ont les C.L.S.C. en matière de services médicaux, concerne les services d'urgence. Rappelons, à cet égard, que les C.L.S.C. sont tenus de prendre les mesures nécessaires pour que toute personne dont l'état de santé nécessite des services d'urgence les reçoive [153].

Par définition, ces établissements assurent à la communauté des services de prévention et d'action sanitaire et sociale en recevant ou en visitant les personnes qui requièrent des services de santé ou des services

---

(153) Voir art. 47 du Règlement précité, note 3 et voir aussi *infra*, note 126 et 127; les services d'urgence sont légalement exigibles de ces institutions en vertu de la *Loi sur la protection publique*, L.R.Q., c. P-35, a. 43 et de la *Charte des droits et libertés*, L.R.Q., c. C-12, a. 2.

sociaux courants [154]. Cependant, ces services ne seront exigibles uniquement dans la mesure où ils sont prévus au plan d'organisation de ces établissements, ces derniers étant obligés d'en respecter le contenu et de fournir tous les services qui y sont mentionnés.

Fait nouveau à noter, le Conseil des médecins, dentistes et pharmaciens doit, lorsqu'il est institué dans un C.L.S.C. [155], y établir les modalités d'un système de garde permanent dans l'établissement [156]. Ainsi, la "garde" est devenue exigible dans tous les C.L.S.C. où les médecins y forment un C.M.D.P.

Bref, les obligations légales qui s'imposent aux C.L.S.C. en terme de prestation de services sont restés minimales, l'imposition d'un système de garde étant le seul changement véritable apporté par les modifications législatives depuis 1981.

CONCLUSION

On l'aura senti en filigrane : c'est une rationalité *économiste* et administrative qui a présidé à l'ensemble des modifications législatives

---

(154) Voir art. 1 g) de la LSSSS précitée, note 1.

(155) Un tel conseil doit être formé dans un C.L.S.C. lorsqu'au moins cinq médecins ou dentistes y exercent leur profession : voir art. 111 de la LSSSS précité, note 1.

(156) Voir art. 112 de la LSSSS précitée, note 2 tel que modifié par L.Q. 1984, c. 47, a. 173.

récentes dans le secteur de la santé et des services sociaux. C'est incidemment et sans égard à leurs conséquences concrètes sur le droit aux services que ces modifications ont été adoptées.

Elles empruntent par ailleurs une structure régionale où s'engouffrent aussi bien les pouvoirs que le ministère aurait pu se réserver que ceux qui ont été retirés aux établissements. Leur conséquence indirecte est de créer un pouvoir régional fort, avec lequel il faudra compter dans les mises en oeuvre de toute réforme ultérieure. Dans le but de mâter les établissements et les professionnels, il n'est pas impossible que le Gouvernement se soit inventé de toutes pièces un interlocuteur supplémentaire, peut-être moins nécessaire qu'on ne l'a cru. D'autant moins nécessaire, sans doute, que l'augmentation de ses pouvoirs ne s'est pas accru d'une plus grande démocratisation de sa structure. Ce n'est pas un pouvoir *de* la région; c'est un pouvoir *dans* la région.

L'intention de rationaliser l'attribution des ressoures, la distribution des services, d'éviter les chevauchements, le gaspillage, de sensibiliser les professionnels aux incidences économiques de leurs décisions, est louable et peut réduire les coûts à court terme. Il n'est pas sûr que les modalités juridiques qu'elle emprunte ne les augmente pas à long terme. Il me semble certain que ces mesures diminuent dans les deux cas la qualité de la vie des bénéficiaires et qu'elles ne concourrent pas manifestement aux objectifs énoncés par le Rapport préliminaire de la Commission, de mettre le bénéficiaire au centre du système.

Ces remarques valent surtout en ce qui concerne l'accès aux services mais également pour l'objet même des services exigibles. On aura constaté en effet que l'objet des services exigibles n'a pas été réduit, du moins en théorie et que les mécanismes permettant de le préciser pour chaque établissement ont été renforcés. Le bénéficiaire n'y perd donc rien à première vue, sauf dans le cas où la mosaïque des services offerts par les établissements révèlerait des carences par juxtaposition. Le danger est réel, notamment en ce qui concerne les services onéreux ou difficiles de prestation, auxquels plus d'un établissement renoncerait sans peine.

Mais pour atteindre les objectifs énoncés par le premier rapport Rochon, il faudrait surtout changer l'orientation qui a prévalu dans les modifications récentes en matière d'accès aux services.

Le dirigisme qui préside à l'admission aux centres hospitaliers fournissant des services de longue durée et aux centres d'accueil assure peut-être une meilleure gestion des ressources : il écarte cependant le bénéficiaire de la place qui est la sienne et qu'il devrait pouvoir choisir. Cette restriction de la liberté de choix d'un milieu de vie semble difficilement acceptable dans une société libre et démocratique et parait d'autant plus discriminatoire qu'elle atteint en fait une majorité de personnes agées. Il ne parait pas certain qu'il ne s'agisse pas, à ce titre, d'une discrimination systémique prohibée par la *Charte canadienne des droits et libertés*.

L'accessibilité des services psychiatriques fait également dans les faits l'objet de restrictions difficilement admissibles. La sectorisation, autrefois illégale, est rendue possible maintenant grâce à la juxtaposition des pouvoirs des établissements d'adopter des critères d'accès, et du contrôle des CRSSS sur ces critères. Il semblerait qu'on en arrive dans les faits à des situations où certains hôpitaux, non contents de réserver leurs services psychiatriques aux résidents de certains quartiers, assignent les malades selon leur lieu de résidence à ces cliniciens déterminés selon leur jour de clinique ou autrement. Encore une fois il s'agit d'une discrimination selon le handicap, également prohibée.

Au surplus, même l'accès aux centres hospitaliers poursuivant des soins de courte durée, s'il reste exigible devient plus précaire. Les critères que ces établissements doivent dorénavant se donner, plus repérables mais adoptés dans une plus grande discrétion, ont aussi un effet sur le libre choix pour le bénéficiaire de l'établissement et des professionnels. Selon les critères que chaque établissement adoptera, les restrictions qui en découlent pour l'exercice du droit aux services seront ou non conformes aux chartes.

On s'étonne quand même que le vent de réglementation qui souffle ailleurs si mal à propos, n'ait pas touché ces zones pourant fort intimes à la personne. On s'inquiète surtout que les effets des restrictions budgétaires, médiatisés par des règles de droit apparemment neutres, atteignent au premier chef l'accès aux services des bénéficiaires les plus démunis : personnes agées, demandeurs d'hébergement, malades mentaux.

Rapports de recherche et synthèses critiques publiés dans le cadre du programme de recherche de la Commission d'enquête sur les services de santé et les services sociaux.

1. Le rôle de l'Etat dans les services de santé et les services sociaux

No 1[1] Gilles Beausoleil - *Intervention socio-économique de l'Etat. Problèmes et perspectives.*
Gérard Bélanger - *La croissance du secteur public: une recension des écrits économiques*
Diane Bellemarre, Ginette Dussault, Lise Poulin Simon - *Regard économique sur le devenir de l'Etat.*
Jacques T. Godbout - *L'Etat localisé.*
Lionel Groulx - *L'Etat et les services sociaux.*
Réjean Landry - *Prospective des interventions de l'Etat.*
Frédéric Lesemann, Jocelyne Lamoureux - *Le rôle et le devenir de l'Etat-providence.*

2. La transformation du tissu social

No 2 Gilles Bibeau - *A la fois d'ici et d'ailleurs: les communautés culturelles du Québec dans leurs rapports aux services sociaux et aux services de santé.*

No 3 Doris Hanigan - *Le suicide chez les jeunes et les personnes âgées: une recension des écrits et propositions d'action.*

No 4 Frédéric Lesemann - *Les nouvelles pauvretés, l'environnement économique et les services sociaux.*

No 5 Monique Provost - *Les nouveaux phénomènes sociaux: la catégorie sociale "jeunesse".*

No 6 Marc Renaud, Sylvie Jutras, Pierre Bouchard - *Les solutions qu'apportent les Québécois à leurs problèmes sociaux et sanitaires.*

No 7 Eric Shragge, Taylor Létourneau - *Community - Initiated Health and Social Services.*

No 8 Rita Therrien - *La contribution informelle des femmes aux services de santé et aux services sociaux.*

No 9 Michel Tousignant et al. - *Utilisation des réseaux sociaux dans les interventions. Etat de la question et propositions d'action.*

3. L'évolution des indicateurs et des problèmes de santé

No 10 Ellen Corin - *Les dimensions sociales et psychiques de la santé: outils méthodologiques et perspectives d'analyse.*

No 11 John Hoey et al. - *L'Etat de santé des Québécois: un profil par région socio-sanitaire et par département de santé communautaire*

[1] Ce document comprend 7 rapports publiés en un seul volume sous le titre "Le rôle de l'Etat."

No 12 Jennifer O'Loughlin, Jean-François Boivin - *Indicateurs de santé, facteurs de risque liés au mode de vie et utilisation du système de soins dans la région centre-ouest de Montréal.*

4. **Le cadre législatif, réglementaire et organisationnel du système des services de santé et des services sociaux**

No 13 Paul R. Bélanger, Benoît Lévesque, Marc Plamondon - *Flexibilité du travail et demande sociale dans les CLSC.*

No 14 Jean Bernier et al. - *L'allocation des ressources humaines dans les conventions collectives des secteurs de la santé et des services sociaux.*

No 15 Jean Bernier, Guy Bellemarre, Louise Hamelin Brabant - *L'impact des conventions collectives sur l'allocation des ressources humaines dans les centres hospitaliers.*

No 16 Georges Desrosiers, Benoît Gaumer - *Des réalisations de la santé publique aux perspectives de la santé communautaire.*

No 17 Georges Desrosiers, Benoît Gaumer - *L'occupation d'une partie du champ des soins de première ligne par l'hôpital général: faits, conséquences, alternatives.*

No 18 Gilles Dussault, Jean Harvey, Henriette Bilodeau - *La réglementation professionnelle et le fonctionnement du système socio-sanitaire.*

No 19 Barbara Heppner, Linda Davies - *Analysis of the Division of Labour and the Labour Force in Social Service Structures in Québec: Towards a New Definition of Professionalism.*

No 20[1] Louise Hélène Richard, Patrick-A. Molinari - *L'organisation interne des établissements de santé et de services sociaux: modifications et mutations de 1981 à 1987.*
Jacques David, Andrée Lajoie - *L'évolution législative du régime de négociations collectives dans le secteur public québécois.*
Louise Hélène Richard, Patrick-A. Molinari - *Aspects juridiques de la structuration des établissements du réseau des affaires sociales.*
Louise Hélène Richard, Patrick-A. Molinari - *Les statuts des professionnels de la santé et le contrôle de leurs activités.*
Andrée Lajoie, Anik Trudel - *Le droit aux services, évolution 1981-1987.*

No 21 Deena White, Marc Renaud - *The Involvement of the Public Health Network in Occupational Health and Safety: a Strategic Analysis.*

[1]Ce document comprend 5 rapports publiés en un seul volume sous le titre "Le droit des services de santé et des services sociaux: évolution 1981-1987."

5. La place du secteur communautaire et du secteur privé et leurs rapports avec le réseau public

No 22 Jacques T. Godbout, Murielle Leduc, Jean-Pierre Collin - *La face cachée du système.*

No 23 Nancy Guberman, Henri Dorvil, Pierre Maheu - *Amour,bain, comprimé ou l'ABC de la désinstitutionnalisation.*

No 24 Jocelyne Lamoureux, Frédéric Lesemann - *Les filières d'action sociale.*

No 25[1] Céline Mercier - *Désinstitutionnalisation, orientation générale des politiques et organisation des services sociaux.*
Céline Mercier - *Désinstitutionnalisation et distribution des services sociaux selon les types de clientèles, d'établissements, de régions.*

6. Les systèmes d'information

No 26 Daniel Pascot et al. - *Bilan critique et cadre conceptuel des systèmes d'information dans le domaine de la santé et des services sociaux.*

No 27 Martin Poulin, Georgette Béliveau - *L'utilisation et le développement de l'informatique dans les services sociaux.*

7. Les coûts et le financement du système des services de santé et des services sociaux

No 28 Clermont Bégin, Bernard Labelle, Françoise Bouchard - *Le budget: le jeu derrière la structure.*

No 29 André-Pierre Contandriopoulos, Anne Lemay, Genevieve Tessier - *Les coûts et le financement du système socio-sanitaire.*

No 30 Gilles DesRochers - *Financement et budgétisation des hôpitaux.*

No 31 Hélène Desrosiers - *Impact du vieillissement sur les coûts du système de santé et des services sociaux: les véritables enjeux.*

No 32 Thomas Duperré - *La perspective fédérale-provinciale.*

No 33 Pran Manga - *The Allocation of Health Care Resources: Ethical and Economic Choices, Conflicts and Compromise.*

No 34 Yvon Poirier - *Evolution et impact des structures de financement fédérales et provinciales sur la recherche en santé au Québec.*

No 35 Claude Quiviger - *Centres communautaires locaux de services sociaux et de santé: étude comparative Québec - Ontario.*

No 36 Lee Soderstrom - *Privatization: Adopt or Adapt?*

No 37 Yves Vaillancourt et al. - *La privatisation des services sociaux.*

[1] Ce document comprend 2 rapports publiés en un seul volume sous le titre "La désinstitutionnalisation: orientation des politiques et distribution des services".

8. Les services sociaux: évolution, comparaison, clientèles, évaluation

No 38 André Beaudoin - *Le champ des services sociaux dans la politique sociale au Québec.*

No 39 Elaine Carey-Bélanger - *Une étude comparative des systèmes de bien-être social avec référence particulière à l'organisation des services sociaux: Finlande, Suède, Québec.*

No 40 Marc Leblanc, Hélène Beaumont - *La réadaptation dans la communauté au Québec: inventaire des programmes.*

No 41 Jocelyn Lindsay, Chantal Perrault - *Les services sociaux en milieu hospitalier.*

No 42 Robert Mayer, Lionel Groulx - *Synthèse critique de la littérature sur l'évolution des services sociaux au Québec depuis 1960.*

No 43 Francine Ouellet, Christiane Lampron - *Bilan des évaluations portant sur les services sociaux.*

No 44 Marie Simard, Jacques Vachon - *La politique de placement d'enfants: étude d'implantation dans deux régions du Québec.*

9. Le développement de la technologie

No 45[1] Renaldo Battista - *La dynamique de l'innovation et de la diffusion des technologies dans le domaine de la santé.*
Gérard de Pouvourville - *Progrès technique et dépenses de santé: le rôle de l'intervention publique.*
Fernand Roberge - *La prospective technologique dans le domaine de la santé.*
David Roy - *Limitless Innovation and Limited Resources.*

Tous ces documents sont en vente dans les librairies de *Les Publications du Québec* ou par son comptoir postal.
(418)643-5150 ou 1-800-463-2100

[1]Ce document comprend 4 rapports publiés en un seul volume sous le titre "Le développement de la technologie"

Le programme de recherche a constitué, avec la consultation générale et la consultation d'experts, l'une des trois sources d'information et l'un des principaux programmes d'activités de la Commission d'enquête sur les services de santé et les services sociaux.

Ce programme avait notamment pour objectifs de contribuer à la compréhension des problèmes actuels du système des services de santé et des services sociaux, de vérifier l'impact de diverses hypothèses de solutions et, à plus long terme, de stimuler la recherche dans ce domaine.

Afin de rendre compte de ce programme de recherche, la Commission a décidé, sur recommandation du comité scientifique, de publier une collection des synthèses critiques et des recherches. Le présent document s'inscrit dans le cadre de cette collection.